PRESAS MARÍTIMAS

POR

ISIDRO PÉREZ Y OLIVA

ABOGADO DEL ESTADO

CON UN PRÓLOGO

DE

DON MANUEL TORRES-CAMPOS

Catedrático de Derecho internacional en la Universidad de Granada
y Asociado al Instituto de Derecho Internacional



MADRID
TIPOGRAFÍA DE MANUEL G. HERNÁNDEZ
IMPRESOR DE LA REAL CASA
Libertad, 16 duplicado
1887

ÍNDICE

Páginas

Prólogo	v
Introducción	1
I.—Parte general	3
II.—Parte histórica	19
Edad Antigua	20
Edad Media	25
Edad Moderna	34
Edad Contemporánea	40
III.—Parte especial.—Qué sea la presa marítima	47
Quién puede ejercer el derecho de presa	48
Barcos susceptibles de captura	52
Tiempo en que es válida la presa	60
Aguas en las que es posible apresar	61
Prueba de la nacionalidad de un barco	63
Derechos de visita	64
Modo de proceder con las presas	67
Represa ó recobro	69
Mercancías enemigas en barco neutral.—Mercancías neutrales en barco enemigo	72
Tribunales de presas.—Consideraciones generales	74



PRESAS MARÍTIMAS

PRÓLOGO

EL estudio del Sr. Pérez Oliva sobre las *presas marítimas* no ha menester, ciertamente, que el que suscribe llame la atención sobre él, después de la honrosa calificación obtenida en el concurso al Premio Víctor Manuel, de la Universidad de Bolonia.

El Sr. Pérez Oliva, alumno distinguido del Colegio de San Clemente, fundado en el siglo XIII para honra de las letras patrias por el Cardenal Albornoz, trató de doctorarse en Jurisprudencia en aquella memorable Universidad, curso de 1884 á 85, y presentó la Memoria que hoy ve la luz pública en nuestra lengua, aspirando además con ella al Premio Víctor Manuel, en unión de otras tres, debidas á jóvenes italianos. Consideradas éstas, una de las que formaba un tomo de 500 páginas, dignas sólo de las menciones honoríficas, manifestó el ponente en la del Sr. Pérez Oliva, Profesor

Mantovani Orsetti (1), que era «innegable el mérito real del trabajo á un tiempo histórico, positivo y racional, y que versaba sobre un tema de importancia para la reforma del Derecho de gentes, difícil por sí mismo y por las muchas y graves cuestiones que con él se enlazan relativas á la razón de la guerra, los derechos y deberes de los neutrales, los intereses del comercio y de la navegación y la jurisdicción marítima; trabajo que revelaba la cultura del autor, por el mucho uso de las fuentes positivas y doctrinales, como los Tratados públicos, las leyes internas, la historia y la literatura de la ciencia, y en el que demostraba la habilidad en las críticas de las diversas doctrinas y en la defensa de las propias.» Por causa de los defectos en el manejo del idioma, que bien se justifican en un extranjero de corta estancia en Italia, y por las notorias dificultades de la bella lengua del Dante, obtuvo Mención honorífica en vez del Premio.

Se halla la *Memoria* dividida en tres partes: general, histórica y especial.

En la *parte general*, de la idea de la presa y del derecho de hacerla, pasa el Sr. Pérez Oliva á la cuestión de su justicia, exponiendo las opiniones de los principales autores, desde Alberico Gentili y Grocio, hasta los más recientes y sus diversas razones; rechaza el pretendido derecho y expresa la confianza de que, el principio de la inviolabilidad de la propiedad privada no tardará en ser proclamado en la guerra marítima como en la terrestre, no como concesión gratuita del Derecho de gentes, sino como sanción del derecho al respeto de la propiedad particular.

En la *parte histórica*, quizá la más importante, estudia el

---

(1) *Annuario della Regia Università di Bologna.* Anno scolastico 1884-85. Páginas 121 á 131.—Bologna, 1885.

autor las fases y las formas del derecho de hacer presas en los diversos tiempos y países, abrazando la Edad Antigua, la Media y la Moderna, y los tiempos modernísimos ó la presente. La falta de disposiciones legales sobre las presas marítimas anteriores al *Consulado del Mar*, le obliga á examinar hasta aquella época, el derecho de privar al enemigo de la propiedad en general.

En la *parte especial*, dada la definición de la presa marítima, entra el autor en la manera de ejercitar este derecho, concluyendo por el examen de la cuestión de los Tribunales de presas. Estudiando el corso bajo el punto de vista de la utilidad, cree que no puede menos de sostenerse, porque se pueden llegar á equilibrar las fuerzas navales de las diversas Potencias, é impedir que una de ellas, por tener una poderosa escuadra, sea soberana de imponer á las demás su capricho. Cree poco útiles en la paz y menos en los tiempos anormales de una guerra, los propuestos Tribunales internacionales, juzgando la idea sólo teórica y no práctica. Considera los Tribunales de presas, no como Tribunales ordinarios llamados á dictar verdaderas sentencias ejecutivas, sino como cuerpos políticos ó administrativos llamados á dar respuestas meramente consultivas, aplicando el Derecho natural de gentes y los Tratados internacionales, y no las leyes internas ó las declaraciones hechas por los beligerantes en los manifiestos de guerra. Tratándose de un español que hace un estudio en Italia, es natural que se fije con particular atención en las Legislaciones de ambos países, y así lo hace.

El Sr. Pérez Oliva se cuenta en el número de los filántropos, que defienden la inviolabilidad de la propiedad privada en las guerras marítimas. En realidad, los argumentos que se aducen generalmente en apoyo de esta tesis, prueban demasiado, y por consiguiente nada prueban. Cuando se trata

de un hecho feroz y salvaje, como la guerra, si es posible ir introduciendo algunos usos que la suavicen y la civilicen en cierto modo, no hay equidad en rechazar *à priori* determinados procedimientos sin tener en cuenta las circunstancias. Sería muy de desear que no se sacrificasen inhumanamente miles de hombres, empleando medios terribles de destrucción como las ametralladoras, los torpedos y otros análogos, imposibles de suprimir ínterin las guerras subsistan. Se tiende á hacer desaparecer aquellos elementos de lucha, como las balas explosivas, que causan indudables males sin influir en los resultados; pero no pueden llegar las aspiraciones filantrópicas hasta privar á naciones, acaso injustamente agredidas, de medios de necesaria defensa, sobre todo cuando estos medios no llevan consigo efusión inútil de sangre.

El considerar el derecho de apoderarse de la propiedad privada en las guerras marítimas como bárbaro, absurdo, contrario á la civilización y al derecho natural, no es decir nada que no pueda aplicarse á la mayor parte de las prácticas de la guerra. El día que todas ellas desaparezcan, podrá pedirse que cese también; pero ínterin subsistan ellas, el atacar ó no á la propiedad de los enemigos, debe ser un medio que puedan emplear los beligerantes cuando convenga á su defensa.

Ciertos proyectos de reglamentación de las costumbres de la guerra han fracasado, precisamente por quitar medios á los Estados que son débiles, en ventaja de los Estados poderosos. Un Estado pobre, que cuenta con escasos medios para defenderse de una agresión, debe emplear lícitamente, salvas las crueldades inútiles, cuantos recursos pueda reunir para librarse de la derrota. Y de la necesidad se desprende el límite con que ha de ser desconocida la propiedad particular por una Potencia beligerante. Cuando se libra una bata-

lla en un terreno perteneciente á un particular, como cuando se bombardea una plaza, la necesidad impone la destrucción de cosas y de edificios que no ha adquirido el Estado.

Algo análogo debe hacerse en las guerras marítimas, cuando se conceptúa conveniente ó indispensable. Si dado el derecho de apresar la propiedad privada, acepta el corso el Sr. Pérez Oliva, por su utilidad, dado el hecho de la guerra, no hay razón para rechazar en absoluto los atentados que en nombre del Estado se dirigen á la propiedad particular de los enemigos. Así como en las guerras terrestres, dadas las condiciones con que se llevan á cabo los atentados á la propiedad privada, deben considerarse excepcionales, pues sólo contribuirían, como regla, á exacerbar los ánimos y á multiplicar, en la defensa de lo suyo, los combatientes en las guerras marítimas, en que hay posibilidad de escapar de los ataques del enemigo, la captura de la propiedad privada contribuye á hacerlas posibles, á veces, y sobre todo sin tratamientos crueles á las personas, se causan graves perjuicios al comercio que, dada su importancia actual y sus considerables recursos, ha de contribuir poderosamente á poner término á la lucha. De modo, que sobre no poder considerarse como inhumana la captura de la propiedad privada, afectando á elementos sociales de gran importancia y valía, puede influir ventajosamente en pro de la civilización, por la cesación ó desaparición de las guerras. El miedo á los ataques á las propiedades particulares puede ser un móvil que, dados los actuales Gobiernos constitucionales, deba influir en hacer atmósfera contra las declaraciones de guerra. Se tiende, por tanto, hacia un fin verdaderamente filantrópico, bastante más que el que persiguen los impugnadores de la captura, aun cuando se consideren lícitos medios, no más inhumanos que los que generalmente se admiten. Ahora

bien; entre proponerse la desaparición de las guerras, ó el respeto á la propiedad particular, no concebimos que pueda haber la menor duda: el fin más noble y humanitario es, indudablemente, el primero.

Tampoco nos encontramos de acuerdo con lo que piensa el Sr. Pérez Oliva en lo referente á la organización de los Tribunales de presas. Por lo mismo que el derecho de presa no puede tener otra razón que la necesidad de medios defensivos para las Potencias beligerantes, como su ejercicio no afecta sólo á ellos, sino que puede bien afectar y perjudicar á neutrales, necesario es, para atender á la equidad, dar á los últimos garantía de que sus súbditos no han de ser injustamente perjudicados. La tendencia científica, formulada en los trabajos del Instituto de Derecho internacional, órgano de la conciencia jurídica del mundo civilizado, se inclina visiblemente á la formación de Tribunales internacionales, por lo menos en segunda instancia, de presas. Los casos de arbitraje y los Tribunales internacionales constituídos para entender en cuestiones que á varios Estados y á sus súbditos interesan, son precedentes que nos llevan á no considerar utópico análogo procedimiento en las presas.

Si nos produce viva complacencia la lectura de cualquier trabajo importante, de los pocos que entre nosotros aparecen relativos al Derecho internacional, mucho mayor ha de causárnosla cuando se trata de un estudio juzgado tan favorablemente en el extranjero. El Sr. Pérez Oliva inicia su carrera con brillantez, y es de esperar que tanto en el Derecho internacional, como en el Derecho penal, al que también es aficionado, nos presente nuevas ocasiones en que aplaudirle.

Manuel Torres Campos.

Catedrático de Derecho internacional en la Universidad de Granada y asociado del Instituto de Derecho internacional.



PRESAS MARÍTIMAS

INTRODUCCIÓN



La gran importancia que en la actualidad se concede al Derecho Internacional, justifica el que haya elegido un punto de esta materia, para desarrollarlo en la Memoria que los Reglamentos exigen para adquirir el título de Doctor.

Para llevar á término mi misión, he contado solamente con la benevolencia de un tribunal que comprenderá el verdadero valor de mi trabajo, que disculpará mi osadía de ocuparme de una materia en que tantos y tantos ilustres autores han dicho ya la última palabra.

Benevolencia y no poca necesito, no tan sólo por la inmensidad del tema en relación con las facultades del que ha de desarrollarlo, sino también porque mis escasos conocimientos en la bella lengua del Dante hacen casi imposible mi tarea.

He llegado hasta el fin, por una sola razón: porque no he dudado ni un momento de la cortesía italiana que sabrá dispensar todas las faltas, que no serán pocas, en que incurra.

I

PARTE GENERAL

La guerra con todas sus tristes y funestas consecuencias, es mal necesario en nuestras modernas sociedades, si bien no sea la guerra cruel y salvaje de los antiguos tiempos en que todos y cada uno de los individuos de un Estado, eran enemigos personales de los de la nación con que luchaban; hoy la guerra no es de asolación, en que son conculcados todos los principios humanitarios; hoy no se esclaviza á los enemigos, no se pasan á cuchillo los indefensos y heridos, no son cosa general y corriente el pillaje y el motín; por el contrario, es duramente censurada la nación cuyos ejércitos faltan á sus deberes entregándose al saqueo; la propiedad privada, en tierra es respetada, y muy en breve será reconocida su inviolabilidad, tanto por tierra como por mar, desapareciendo de las legislaciones europeas, para ocupar sólo lugar en la historia, el llamado derecho de presa.

¿En qué consiste este derecho de presa? ¿Cuál es su fundamento racional? Consiste en la negación de un derecho: del que todo hombre tiene de ser respetado en su propiedad; este derecho es conculcado, no estando borrado de los Códigos el principio de emplear medios odiosos para herir al enemigo; pero entiéndase bien, esto en la guerra marítima, no en la te-

rrestre, en que el ataque á la propiedad privada constituye un crimen de lesa civilización.

Como vemos, la presa marítima es un mal llamado derecho, pues no es bastante para considerar una cosa como derecho, el que esté consignada en las leyes; la presa es injusta, es inicua, es la sanción del despojo; no tiene más fundamento que una conveniencia que no está del todo probada, y una mal entendida utilidad.

No es esta, sin embargo, la opinión general, pues, como observaremos, importantes tratadistas, tanto de la antigüedad como de los modernos tiempos, sostienen y defienden el derecho de apresar, derrochando erudición é ingenio en la defensa de una teoría que, y permítasenos adelantar esta opinión, es indefendible ante los modernos principios, siendo imposible aceptar hoy día una teoría sólo compatible con los tiempos antiguos, en que las guerras eran de hombre á hombre, no de Estado á Estado, en que se consideraban como enemigos las mujeres y los niños, y en que, una vez terminada la batalla, adquiría el vencedor el dominio de los hombres y de las cosas.

Para guardar las reglas de la sana discusión examinaremos las principales teorías que se han sustentado tanto en pro como en contra de las presas marítimas, exponiendo lealmente los argumentos de unos y otros.

***

Existiendo entre los antiguos la idea de que se podía matar al enemigo, y que el esclavizarle no era otra cosa que una gracia que se concedía, no cabe la menor duda de que era cosa normal y corriente el no respeto á la propiedad privada; por tanto, no mencionaremos detalladamente las opiniones de los tratadistas de los primitivos tiempos; todos estaban conformes y contestes en que los bienes de los enemigos tenían la consideración de *res nullius*, y por consiguiente que por derecho del primer ocupante pertenecían al ejército vencedor.

Comenzaremos nuestro estudio por una época más próxima, en la que el derecho de gentes adquirió más importancia, ya que desde su nacimiento fué aunque rudimentario, importante. Todos los autores que hasta el pasado siglo se han ocupado de la guerra, consignan que el botín es una institución justa; citaremos de estos autores los de más importancia, comenzando por Alberico Gentile (1): este tratadista aprueba la destrucción de villas, castillos, barcos, etc., pertenecientes al enemigo, limitando, no obstante, esta facultad de destrucción de lo que sea necesario para debilitar al enemigo. No duda un instante de la legitimidad del derecho de botín, creyendo factible hasta la confiscación de la propiedad inmueble de los contrarios, si bien aconseja que no se haga tal, sino que más bien se impongan contribuciones ó tributos.

La compañía holandesa de las Indias consultó en 1604 á Grotius sobre el derecho del botín, y este publicista informó favorablemente al botín, entendiendo esta palabra en la acepción ilimitada que tenía en la antigüedad, fundando su opinión: 1.° En la historia; al efecto cita á los judíos, los griegos y los romanos, que practicaban el derecho de botín de una manera harto rigurosa. 2.° En la conveniencia; porque, según Grotius, debe privarse al enemigo de su propiedad, para que no la utilice en la lucha. 3.° En la razón; en cuanto que si es permitido quitar la vida á los enemigos, no hay motivo alguno para que no se les pueda privar de sus bienes. Y 4.° En que el derecho de privar á los enemigos de sus bienes, viene á ser una especie de indemnización de los gastos de la guerra.

Pufendorf (2) afirma que la guerra dispensa de respetar la propiedad privada, y permite apoderarse de ella en todo caso, creyendo, no obstante, que debe confirmarse este apoderamiento, por los Tratados de paz.

Justino Gentile considera lícito el privar de la propiedad á los enemigos siempre que se pueda transportar sin alterarla, censura duramente la destrucción, que no es necesaria.

---

(1) De jure belli.

(2) *De jure naturæ ac gentium.*—Libro, I, capítulo IV

Cornelius Van-Bynkersbck (1) comprende el derecho de botín como se entendía en la antigüedad; hace notar que ciertos pueblos prohibían ó restringían estrechamente el comerciar con los enemigos, que otros lo permitían hasta cierto punto, de manera que siguiendo este temperamento se podía vivir parte en paz y parte en guerra; sostiene que las mercaderías neutrales viajando bajo pabellón enemigo deben ser respetadas, pero reconoce el derecho de tomar la carga enemiga aun bajo bandera neutral, considera la presa marítima como un derecho natural en el vencedor, y defiende con gran entusiasmo el corso, censurando á Alberico Gentile que lo considera como una piratería.

Las mismas opiniones son las de Chretien Wolff (2), aunque este tratadista sea más avanzado que el anterior; Wolff considera enemigos todos los individuos del Estado con que se lucha; distingue la guerra en justa é injusta, considerando la justa cuando se defiende un derecho; siendo la guerra justa «se está autorizado para practicar todo lo necesario para obligar al enemigo á reconocer el derecho que se defiende; todo lo que no tenga este objeto, está prohibido;» admite la ocupación del territorio, y que se tomen provisionalmente los bienes del enemigo, hasta que un Tratado de paz disponga en definitiva; considera justo el botín, siempre que sea autorizado por los jefes, consista en bienes que puedan transportar los soldados, y sea hecho, no por la idea de lucro, sino con el objeto de dañar al enemigo.

Conforme con Wolff está su discípulo Martens (3) que distingue más claramente el botín de la conquista, sentando que aquel es un pequeño derecho concedido por el jefe á los soldados.

Dice así Martens: «Se puede privar de los bienes al enemigo, sea en nuestro territorio, sea en plena mar ó en su territorio; se les puede privar de lo que se necesite para indemnizarse de los gastos de guerra, de los de seguridad futura, y además

(1) *Questionis juri publici.*

(2) *Jus gentium methodo scientifica per tractatum.*

(3) *Droit des gens.*—Tomo III

de lo que baste para debilitar al enemigo y obligarle á pedir la paz;» más adelante justifica el rigor de estos principios, afirmando que solamente en casos extraordinarios se acuda al despojo, prefiriéndose imponer contribuciones, bien en dinero ó bien en especies, amenazando con la fuerza para hacerlas efectivas; en las guerras marítimas, no pudiéndose imponer contribuciones á los particulares, añade el autor citado, se conserva el derecho rigoroso de apresar los navíos mercantes y su cargamento, aunque sus dueños no se hayan mezclado en la contienda, de considerarlos buena presa, y en tal concepto, adjudicarlos á los barcos de guerra ó corsarios que hubiesen hecho la captura.

Martens, á pesar de sostener tales ideas, no las cree del todo correctas, puesto que hablando del Tratado celebrado en 1785 entre Prusia y los Estados Unidos, que garantizaba el respeto de la propiedad privada en las guerras marítimas, se lamenta de que este buen ejemplo no haya sido seguido.

Todos estos autores citados, llevados de las ideas que imperaban entonces sobre la guerra y sus efectos en las relaciones de los hombres entre sí, creen que la propiedad puede no ser respetada por mar y por tierra, y fuerza es confesar que en su conducta no falta lógica: parten de un principio falso, y de él deducen consecuencias falsas también.

No resplandece esta lógica en los autores que han defendido la existencia de las presas marítimas con posterioridad á los que hemos indicado, porque todos ellos se declaran partidarios de la inviolabilidad de la propiedad privada en las guerras terrestres, la defienden con gran copia de datos, y abandonando de pronto el buen camino, acuden al sofisma para afirmar y pretender probar que es tan inicuo el no respetar la propiedad privada en tierra, como justo y natural que se tome en el mar; llegan á tal extremo, que no falta tratadista que encuentra belleza, en lo bien que se puede arruinar á un enemigo en las guerras marítimas, paralizando su comercio.

Riquelme, uno de los partidarios de las presas marítimas, hace observar que en las luchas terrestres no significa mucho el no apoderarse de las propiedades particulares, por no contener, como los navíos de comercio, elemetos de combate; aña-

de que un ejército de invasión tiene medios bastantes de debilitar á su adversario en la guerra terrestre, ocupando sus fuertes y su territorio, pero en el mar, si uno de los beligerantes retiene en sus puertos las naves de guerra, no deja á su enemigo otro medio para debilitarlo que el arruinar su comercio.

Tetens (1) hace una serie de afirmaciones que no prueba, y que, como veremos, carecen por completo de fundamento racional.

Consigna que en la guerra terrestre es posible la renuncia á la confiscación de la propiedad enemiga, la inmueble por ser de difícil transporte, y la mueble, por ser de fácil ocultación; en cambio las mercaderías conducidas en las naves, pueden tomarse y conducirse fácilmente donde mejor convenga, su venta no presenta dificultades y aumenta notablemente los recursos pecuniarios para sostener la guerra; á más dice Tetens que los objetos muebles que se pueden tomar en tierra, generalmente están destinados á satisfacer ciertas necesidades ó lujo, en tanto que los barcos contienen mercaderías cuya venta produce pingües resultados.

Concluye su peregrino razonamiento, haciendo notar que de ordinario el apresamiento de naves mercantes perjudica á muchos asociados y Compañías de Seguros, y viene á ser una especie de contribución de guerra; finalmente, asegura que el privar á los particulares de sus propiedades en tierra, iría acompañado de vejaciones sin cuento, cosa que no sucede en el mar, donde imperan ciertas leyes, y donde los apresadores necesitan que un tribunal declare la validez de la captura.

Lorimer (2), y con él Dana (3), defienden la presa marítima «porque no se vierte la sangre, no se sacrifican vidas, no se ponen las habitaciones en peligro; el teatro es el Oceano, ese gran camino del comercio, y no se ataca más que á las personas que exponen su propiedad á los trances de la guerra, con objeto de lucro y con la garantía del Seguro:» originalísimo

(1) *Considerations sur les droits reciproques des puissances belligerantes.*
(2) *Capture of ennemy's goods at sea.*
(3) *Elements of internacional law.*

Lorimer en la defensa de sus ideales, continúa: «el particular cuya propiedad es apresada, no pierde absolutamente nada, ó no debiera perder nada de su valor; en su cualidad de particular, él, la presta ó la cede por decirlo así, á su país, el beligerante que se la toma le ha dado un recibo, en otros términos, una letra de cambio que suma el valor del objeto apresado, contra el Estado de que es súbdito, si este Estado obra lealmente, hace honor al billete de pago y le indemniza como si fuera deuda propia. Si después de esto, él es vencedor, se hace indemnizar por el vencido; si es derrotado, las indemnizaciones se unen á los gastos de guerra, que los paga el país entero por medio del impuesto» consiguiéndose de esta manera que el que pierda sea el Estado, y se le obligue á ajustar la paz lo más pronto posible.

Mucho más temible defensor de las presas marítimas es el ilustrado publicista y marino francés, M. Theodore Ortolán, que sin duda ninguna por patriotismo, creyendo que si Francia lucha algún día con la Inglaterra, será de gran utilidad á su patria el poder atacar la poderosa flota mercante del Reino Unido, Ortolán ha estudiado detenidamente la cuestión, y defiende las presas con argumentos no muy sólidos, pues la causa no lo permite, pero que son como aquellos sepulcros blanqueados que al exterior presentan un aspecto pulcro y limpio, mientras no encierran otra cosa que podredumbre; los argumentos de Ortolán aparecen fuertes, y se deshacen al más ligero embate.

En su erudita y bien escrita obra «*Regles internationales et diplomatie de la mer*» (1) dice, que el objeto de la guerra, no es otro que obligar al enemigo á pedir la paz, y que á esto no se llega por otro medio que por la victoria. Pues bien; la victoria no puede obtenerse más que destruyendo, ó si se quiere, paralizando las fuerzas del enemigo, lo que no se puede conseguir si no se emplean los medios á ello conducentes.

Comparando la guerra marítima con la terrestre, observa, que en aquella fuera del desembarco de tropas en las costas enemigas, no es posible emplear otro género de guerra no sien-

(1) Tomo III

do el de apresar los buques mercantes, que en puridad, pueden considerarse como verdaderos anejos á la marina militar. La marina mercante, sea en su personal sea en su material, es un medio de guerra siempre dispuesto á venir en auxilio de un Estado beligerante, transformándose al primer llamamiento en un instrumento de guerra; por esta razón, está bajo la esfera de las escuadras enemigas que podrán apresarla.

En el supuesto de que la marina mercante y los géneros que conduce fuesen reconocidos libres é inviolables aun perteneciendo al enemigo, una potencia beligerante, no poniendo en el mar barco alguno de guerra, le será factible hacer ilusorios los efectos de la guerra marítima y podrá continuar explotando el comercio de los mares, adquiriendo medios para sostener la lucha, bien por medio de impuestos á la marina ó bien por el acrecentamiento de la fortuna privada, que en definitiva constituye la del Estado.

Por último: para completar el cuadro de los autores que han defendido la presa marítima, citaremos entre los más importantes á Hautefeuille, Fhillimore, Wildman, etc. etc., todos con argumentos análogos á los citados.

Pasemos á la escuela contraria, á la de aquellos que sostienen los sanos y buenos principios, comenzando por el abate Mably (1); este concede á los beligerantes el derecho de vigilar de cerca á los comerciantes y la necesidad de restringir algunos movimientos, considerando como bárbaro y absurdo el que se impida completamente el comercio con las naciones amigas, porque las ventajas, no son sólo del beligerante sino también de los neutrales.

A Italia cabe la gloria de que ilustres hijos suyos, hayan sido los primeros y los más fuertes campeones de la inviolabilidad de la propiedad privada en el mar, al mismo tiempo que Italia ha sido la primera nación que ha sentado el principio de la inviolabilidad, ya en los Códigos, ya en Tratados de comercio y navegación.

Filangieri, Galiani y Azuni, á fines del pasado siglo deploraban el odioso contraste entre la guerra terrestre y la marítima, en lo que á la propiedad se refiere, y entre las costumbres que se practicaban en una y otra guerra.

(1) *Droit public de l' Europe fondé sur les traités.*

Galiani no se conformaba con esto, y en 1782 reclamaba enérgicamente la inviolabilidad de la propiedad en las guerras marítimas, y la abolición del corso.

Hefter (1) censura duramente las costumbres seguidas en las guerras marítimas, costumbres indignas de la civilización actual, no explicándose la anomalía de que se considere justo en el mar lo que en tierra sería abominable.

M. Eugene Cauch (2) defiende lo mismo que Hefter la abolición de las presas, y añade que el desarrollo de la civilización reclama imperiosamente el respeto total de la propiedad privada.

El eminente profesor de Derecho Internacional de Turín, Pasquale Fiore (3), es decidido partidario del respeto de la propiedad privada, atacando á sus adversarios de una manera formidable; su libro es el más vasto arsenal donde acudir en busca de razones para impugnar el pretendido derecho de presa.

El ilustre profesor consigna que en la guerra antiguamente regía el principio de considerar abandonados los bienes del enemigo, y por consiguiente, que á ellos tenía derecho el primer ocupante.

Continúa Fiore manifestando que esto pasó á la historia, que hoy, por derecho natural, el derecho de propiedad es sagrado é inviolable, y por consiguiente, todo ataque á la propiedad privada, es injusto y arbitrario.

El Estado es soberano, el Estado tiene poder para imponer contribuciones, añade Fiore, puede legislar sobre las relaciones entre sus súbditos, pero en manera alguna se ha de considerar como dueño de la nación.

Por lo tanto, dirigiéndose la guerra contra el Estado, no contra los particulares, no hay derecho para atentar contra la propiedad de éstos; pueden ser tomados por los enemigos,

(1) *Le droit des gens Europeen.*
(2) *Droit Maritime International.*
(3) *Nuovo diritto internazionale publico.*—Tomo III.

los puertos, arsenales, imponer contribuciones, mas la propiedad civil, no debe sufrir la menor alteración.

El continuar en la enumeración de las opiniones de autores que siguen la buena y verdadera teoría, nos haría incurrir en inútiles repeticiones; por esto prescindiremos de ello, citando únicamente los nombres de algunos publicistas distinguidos, partidarios decididos de la abolición de las presas marítimas; entre ellos están Carlos Calvo (1), Dudley (2), Axel Benedix (3), Casanova (4), Vidari (5), Peláez (6) y otros muchos.

***

Expuestas una y otra opinión en lo referente á la justicia de las presas, veamos ahora cuál es la que creemos más acertada y las razones que para ello tenemos.

Es principio reconocido que hoy día no tiene el Estado sobre la propiedad privada otro derecho que el de soberanía, principio reconocido, no sólo por los tratadistas, sino por todas las legislaciones que sin excepción establecen que el Estado no puede disponer de la propiedad de sus súbditos; si la necesitase para el bien de la comunidad, cede el interés del particular ante el de la generalidad; pero es preciso que se pruebe que el objeto para que se necesitan los bienes de un privado, es útil verdaderamente á la comunidad; es menester que para esta obra útil se considere indispensable la propiedad de un particular; sólo con estos dos requisitos se le priva de ella; pero se le indemniza debidamente.

Dicho esto, y manifestado ya anteriormente que la guerra es una relación de Estado á Estado, no de individuo á individuo, es evidente que el vencedor no hará sino sustituir al vencido en sus derechos de soberanía; impondrá gravámenes más ó menos cuantiosos, se aprovechará de la propiedad particular para su defensa si es indispensable; pero no la adquirirá en modo alguno.

(1) *Droit International.*
(2) Idem.
(3) *De Præda.*
(4) *Diritto internazionale.*
(5) *Del rispetto della propieta privata de gli Stati in guerra.*
(6) *Della propieta privata dei subditti di uno stato belligerante.*

Las tropas que penetran en territorio enemigo, no tienen derecho de apoderarse de más bienes que de los del Estado con que contienden.

Por otra parte, con el no respeto á la propiedad en las guerras marítimas, no solamente se daña y perjudica á la nación beligerante cuyos barcos son apresados, sino que resultan perjudicadas todas las naciones que con ella comercian, porque se interrumpe su tráfico, y no es lógico ni justo que porque una nación obtenga ventajas sobre otra, se causen molestias y perjuicios sin cuento á las que son completamente ajenas á la lucha.

Hechas estas consideraciones generales, prescindiremos de otras no menos importantes, como el que el fin no justifica los medios, y que no es razón para despojar á uno del sagrado derecho de la propiedad, para que concluya pronto una guerra, y acudiremos al campo de los defensores del derecho de apresar, examinando uno á uno los argumentos en que fundan el derecho de presa.

A los autores que basaban el derecho de apresar en el omnímodo derecho del vencedor, y que creían que la guerra era individual, les responderemos lo ya tantas veces repetido: que las guerras son de nación á nación y que no hay tal derecho de vida y muerte sobre los enemigos, sino el más humanitario de la defensa propia; durante la batalla es factible el matar y aprisionar á los contrarios; pero jamás se debe hacer morir á los prisioneros, á los heridos.

Al argumento empleado por algunos tratadistas, de que la presa se ha conocido en los pueblos antiguos, opondremos una afirmación incontrovertible, que no implica justicia la existencia, y esto es tan evidente, que ninguno de ellos se atrevería á sostener que se incluyan en nuestras legislaciones principios completamente falsos, por los que se rigieron griegos, romanos y antes los hebreos, pueblos citados por Grotius.

Martens y Kluber que se apartan un poco de sus anteceso-

res, incurren en una palmaria contradicción al sostener lícito en el mar lo que en tierra en censurable; ¿por qué tal diferencia? ¿No es, por ventura, la misma guerra? ¿Son acaso otros combatientes? ¿No deben ser, por tanto, idénticos los principios que rigen?

Riquelme que afirmó que en la guerra marítima no es posible debilitar al enemigo sino arruinando su comercio, no pensó, sin duda alguna, que es una crueldad harto inútil, porque cubriendo el pabellón la mercancía, la nación beligerante recibiria recursos de las otras naciones: no se conseguirá otra cosa sin aumentar la prima del seguro de las naves de los beligerantes y causar daños irreparables al comercio del enemigo, pero no en el momento, sino después, cuando tal vez no interese; en el tiempo que dure la lucha, nada faltará á los beligerantes; todas las naciones neutrales acudirían á dar fácil salida á sus productos, y la marina del beligerante pasaría á poder de otra nación; que esto no es una afirmación sin fuerza alguna, se prueba con un ejemplo muy reciente: la guerra de los Estados del Norte de América con los del Sur; durante la lucha nada faltó á los americanos, pero su marina mercante tardó mucho en levantar la cabeza.

Tetens emplea argumentos nuevos, pero absurdos; afirmar que produce más el apresar mercaderías en el mar y que los objetos muebles que en tierra podrian tomarse no tienen tanto valor, es desconocer la vida de las modernas sociedades en que tanto se prodiga el lujo, y en que los objetos muebles alcanzan precios tan fabulosos, además que podría suceder, y de hecho acontece, que los bienes muebles que se usan en tierra hayan sido conducidos por una nave y su valor será el mismo en tierra que en el mar ó más bien tendrán más valor en tierra, porque á su precio habrá que añadir los gastos de transporte.

Esto sin contar con que en tierra hay inmensos almacenes llenos de géneros que puestos en venta producirían el mismo resultado que vendiendo el cargamento, que en suma no es otra cosa sino un flotante almacén.

Tetens afirma que perjudicando á muchos, el apresamiento de las naves mercantes viene á ser una especie de contribución de guerra. Si cambiara una palabra de su aserción el autor citado, estaría en lo cierto; si en vez de la palabra *contribución* dijese *depredación*, porque jamás se ha llamado contribución al acto de salir á mano armada, detener á una persona, despojarla de sus bienes y apropiárselos; esto en todos los idiomas tiene un nombre, *robo;* mas como las leyes lo autorizan, hay que dulcificar un poco la expresión y cambiarla por *confiscación, apresamiento.*

Finalmente, asegura que el despojar á un particular de su propiedad, en tierra, produciría vejaciones é injusticias, y que en el mar se hace con arreglo á derecho, sin efusión de sangre y con la sanción de un tribunal; afirmar esto es un absurdo; las mismas vejaciones hay en tierra que en el mar, y no porque las leyes las autoricen pierden este carácter; vejación es la ley rusa que marca los casos en que puede destruirse la presa, y uno de ellos cuando su valor es exiguo, y vejación no pequeña fué la orden dada en la guerra americana á los comandantes de los cruceros, de echar á pique sus presas para que no les embarazasen en su devastadora misión: esto prescindiendo de la inmensa vejación que es el tomar lo ajeno contra la voluntad de su dueño, y la voluntad está manifiesta siempre, y muchas veces sellada con la sangre vertida en defensa de los propios derechos.

No es menos original que Tetens, Lorimer, al comenzar diciendo «*que no se sacrifican vidas, que no se ponen habitaciones en peligro,*» afirmaciones completamente gratuitas, pues con frecuencia se lucha con valor en defensa de los propios intereses ó de intereses que le están encomendados á los bravos marinos, que antes de permitir que los enemigos se apoderen del barco que montan riegan con su sangre el botín, y *se ponen en peligro habitaciones*, pues no son otra cosa los barcos que llevan en su interior el hogar de hombres decididos y valientes que constantemente exponen su vida para proporcionar á sus semejantes comodidades y ventajas.

Continúa Lorimer: «*el teatro es el Océano, ese gran camino del comercio; en él no se ataca más que á las personas que exponen su propiedad á los trances de una guerra, con objeto de lucro y con la garantía del seguro;*» el tratadista inglés, con

estas palabras, parece que considera un castigo justo el privar á estas personas de su propiedad. ¿Es acaso un crimen buscar una ganancia honrada, exponiendo, no solamente su fortuna, sino también su vida, que están á merced de los elementos, para que aún merezcan ser despojados de lo que es suyo, por ejercer una profesión protegida por las leyes, que tienden á la mayor extensión del comercio, que redunda siempre en beneficio del progreso y de la civilización?

En cuanto á las razones que asigna como justificantes de la presa, si existiera lo que él supone, basta responder: no existe, es una hipótesis, y el particular que *no debiera perder nada de su propiedad*, lo pierde todo.

Resta únicamente combatir á Ortolán, porque los demás autores que de este asunto se han ocupado, ó fundan las presas en razones análogas á las refutadas, ó en las del célebre publicista francés.

El fin que se debe proponer una nación beligerante al luchar, debe ser el obtener una pronta paz, con ventajosas condiciones; esto dice Ortolán, y es verdad, así como también lo es el que para esto se necesita vencer, y que se vence debilitando al enemigo.

Pero no es tan evidente que en la guerra marítima no se pueda emplear otro medio de combatir al enemigo que los desembarcos y combatir su comercio; queda el recurso de luchar con su marina militar y atacar sus puertos, lo que es factible, así como no lo es el destruir su comercio, en cuanto á ello se opone el Tratado de París de 1856, que permite comerciar libremente con los beligerantes, sin más limitación que el caso de bloqueo, y la de que el cargamento sea contrabando de guerra; por esta parte, como ya hemos probado, es una crueldad inútil, y no hay para qué practicarla; demasiadas trae consigo la guerra, de las que es imposible prescindir.

Considera Ortolán que la marina mercante de una nación es poderosa auxiliar de la militar, porque sus buques pueden convertirse en de guerra y sus tripulantes, acostumbrados á las maniobras, engrosar el equipaje de las escuadras enemigas y dar gran impulso á la lucha, á más que pueden continuamente aportar elementos para el combate.

A esto se responde: á lo primero, que es difícil que se cambien en de guerra las naves mercantes, estando el corso abolido por el Tratado de París, para las naciones que lo signaron, que fueron la mayoría; mas aunque esto no sucediera, para muy poco servirían los barcos mercantes con los adelantos que se han verificado en el arte de la guerra marítima, y es posible que fuera hasta ridículo el papel que podría hacer un vapor mercante al lado de los colosos como el *Duilio*, el *Dandolo*, el *Lepanto*, el *Formidable* y tantos otros, que en breve darían buena cuenta de la navecilla mercante con sus cañones poderosísimos.

En cuanto á la aserción del marino francés de que deben aprisionarse los tripulantes de las naves mercantes para evitar vayan á las militares, no tiene fundamento alguno, puesto que las leyes de la guerra no permiten que se hagan prisioneros más que á los cogidos con las armas en la mano, no á los que para nada se mezclan en la material contienda.

De seguirse esta práctica, habría que comenzar por aprisionar en tierra á todos los que no fuesen viejos ni valetudinarios, en la previsión de que, al ver las desdichas de su patria, cumplan con su deber y empuñen las armas en defensa de su país.

En último lugar, si las escuadras mercantes allegan recursos para la continuación de la lucha y estos recursos consisten en contrabando de guerra, en este caso, sí hay derecho de apresarlos; faltan á una ley practicando actos de enemigos, y como á enemigos se les trata.

Parece imposible que autores de tanto talento como Ortolán y Hautefeuille, no hayan visto claro en esta cuestión, y consideren justificada la presa marítima, al mismo tiempo que censuran el pillaje en tierra.

Verdadera alucinación es esta, pues no se les puede ocultar á tan distinguidos autores que una misma es la razón de la guerra, que unas mismas personas la sostienen, que solamente hay diferencia en el lugar en que se combate, circunstancia no esencial, no influyendo en la justicia del apresamiento, que éste sea hecho en mar ó en tierra, porque la justicia no cambia porque se cambie el lugar del combate; es inherente al hecho, no al lugar en que se ejecute.

Reasumiendo diremos, cómo al principio, que el derecho de apresamiento, no es tal derecho, sino un despojo que no puede subsistir en los Códigos, dado el actual orden de cosas, porque es incompatible con el desarrollo del derecho internacional, así como con los inmutables principios de derecho.

Hoy la propiedad en las guerras terrestres, se ha declarado inviolable; y si en la marítima aún no sucede, será por breve tiempo, porque la opinión lo exige, el comercio lo reclama; importantísimas naciones europeas han tratado de que esto sea un hecho; en las Cámaras francesas y en el Parlamento alemán se han tomado en cuenta proposiciones á esto encaminadas, y no ha faltado, por fin, nación que haya puesto en sus Tratados cláusulas encaminadas á que se respete la propiedad privada en el mar, y esto lo ha hecho la nación que, después de una gloriosa epopeya, llegó á ser una y libre, nación que es la más joven de todas y que en esta y otras materias está á la cabeza de la civilización.

Esta teoría triunfará, y el comercio, poderosa palanca de la civilización y riqueza, no sufrirá más en las guerras, y durante éstas funcionarán tranquilamente las fábricas á presencia del enemigo, y las naves mercantes pasarán al alcance de los cañones de la escuadra de sus contrarios, que no les molestará, é irán á los puertos á descargar las riquezas contenidas en su seno.

Esto no será gratuita concesión del derecho de gentes, no; será la sanción legal de un derecho sagrado de los particulares, del derecho de que su propiedad les sea en todo caso respetada.

II

PARTE HISTÓRICA

Si no es posible prescindir de la historia de las presas marítimas, menos posible es aún trazar su vida en cuatro rasgos; porque siendo grandísima su importancia, se precisa seguir la institución á través de las etapas por que ha pasado desde los primeros tiempos hasta nuestros días; es menester hacer una reseña todo lo extensa que sea posible, para que no disuene del trabajo en que va encajada; hablaremos de la manera cómo se consideraba la presa en los primeros tiempos, fijándonos en el pueblo romano; veremos el concepto que mereció en la Edad Media, ocupándonos en este período, con alguna preferencia, de las Repúblicas de Venecia, Génova y Pisa, que, no obstante la rivalidad que mantenía entre ellas lucha constante, paseaban su bandera por todos los mares, llevando por doquier civilización y riqueza; estudiaremos lo que ha sido la presa en la Edad moderna, hablaremos del descubrimiento de nuevas vías para el comercio y de sus resultados, para después pasar á los tiempos modernos y enumerar los grandes progresos verificados en esta materia, progresos que nos encaminan á la verdadera, á la buena teoría.

EDAD ANTIGUA

Únicamente por deducción se conoce la historia del derecho de apresar en los primitivos tiempos, puesto que, hasta el siglo XIII, época en que apareció el Consulado del Mar, no se encuentra disposición especial sobre el derecho de hacer presas; para subsanar esta deficiencia examinaremos las leyes y costumbres existentes respecto al derecho de privar de sus bienes al enemigo vencido, y haremos aplicación de estas leyes y costumbres á las guerras marítimas.

El derecho de apresar encuéntrase ya reconocido en la Biblia; en el Génesis (1) se habla de que Abraham ofrecía al Señor las presas que su siervo Melquisedec hiciese á los enemigos. Esto, que era práctica corriente en tiempo de los Patriarcas, continuó cuando los hebreos se constituyeron en pueblo independiente después de su salida de Egipto, y que esto sucediera no es de extrañar dada la organización social en aquel entonces, en que la guerra no tenía otro objeto que la destrucción del enemigo, y se mataba en la batalla y después de la batalla, no perdonando á nadie, no distinguiendo sexos ni edades.

Los antiguos hebreos, al conquistar la tierra prometida, fueron siempre crueles con el vencido, se llamase éste amonita ó filisteo; era enemigo de su religión, era idólatra, esto bastaba.

Los libros sagrados prueban hasta la evidencia las anteriores afirmaciones: Jericó, ciudad místicamente tomada, según la Biblia, paseando el Arca santa á torno las murallas y tocando trompetas los levitas hasta que las piedras se desencajaron de sus puestos y dieron franca entrada á los israelitas para que pasaran á cuchillo á los vencidos; además, es bien conocido el caso de Saúl, que movido á piedad, conservó la vida de su prisionero Agag, Rey Amalecita, y que el Gran sacerdote Samuel no sólo increpó duramente al Rey por esta conducta, sino

(1) Capítulo XIV, vers. 20.

que en su presencia asesinó al indefenso Agag. Si esta era la conducta del pueblo de Dios con las personas, se comprende fácilmente lo que con la propiedad acontecía; tenían derecho á los bienes del enemigo, y en los casos en que no se imponía por los sacerdotes la destrucción de todos los bienes del vencido, se distribuían en tres partes: una para el Rey ó Jefe, otra para los levitas y la tercera para los guerreros.

Los arios y los indios constituyen una honrosa excepción del modo de guerrear en la Edad antigua; prueba de nuestro aserto, el Código de Manú, de donde entresacamos lo siguiente: «Que el guerrero no hiera al enemigo que tenga las manos juntas demandando gracia, ni aquel que diga: yo soy tu prisionero, ni al hombre dormido, ni al que esté desarmado y sin defensa, ni aquel que no toma parte en el combate aunque lo presencie» (1).

Es de presumir que pueblo que en medio de tanta barbarie practicaba tales principios, respetaría la propiedad privada; presunción tanto más fuerte, cuanto que no hay indicio alguno en contra. Esta conducta generosa no fué imitada, y guerra personalísima y de destrucción, con todas sus consecuencias, era la que hacían los persas, asirios y egipcios; y que estos pueblos siguieran tal rumbo no es extraño, en cuanto que los griegos, mucho más civilizados nada respetaban; sus guerras las llevaban á sangre y fuego, los vencidos eran sus esclavos, sus bienes todos del vencedor.

Con estos precedentes se comprende que en el mar apresaran las galeras de sus enemigos, teniendo como tenían una poderosa flota, y habiendo reñido en el mar sangrientas batallas; á más que la tradición nos presenta el caso de una nave, *El Argos*, que fué á la Colquida á conquistar el Vellocino de oro, y el tal Vellocino, debió ser un rico botín que adquiriera Jason en la expedición; esto, aparte de que es conocido el sistema que tenían los griegos de colonizar: la depredación.

De las presas hechas al enemigo, dividían de ordinario los inmuebles entre los soldados y los ciudadanos, y los bienes muebles entre los dioses, el Erario público, los jefes militares y

(1) Código de Manú.—Cap. VII, vers. 91 y 92.

los soldados; una sola cosa respetaban los griegos: los lugares religiosos (1).

Continuando el examen de la historia antigua, nos encontramos con los fenicios y cartagineses, hábiles marinos y amigos en grado sumo de lo ajeno, con ó sin la voluntad del dueño; sus conquistas y sus hazañas en nuestra patria son harto conocidas; esto sabido, no hay lugar á dudar que no tendrían escrúpulo alguno en apoderarse de los barcos enemigos, en cuanto que no lo tenían en hacerse dueños de sus tierras, de sus casas, de sus rebaños; citando nombres, nos encontramos con un Almírcar-Barca y un Asdrúbal, que dejaron fama de valientes y esforzados caudillos, pero también de hábiles ladrones, que no se quedaban cortos en el botín, y mandaban á Cartago riquezas sin cuento, de una colonia que los cartagineses arrebataron á sus aliados los fenicios; este solo rasgo bastaría para probar su exquisita moralidad.

Hablando de los cartagineses, sin gran reparo podemos ocuparnos á seguida de sus encarnizados enemigos los romanos.

Según nos dice Tito Livio, los romanos conocían la presa desde los primeros tiempos: el Padre de los Dioses tenía en ella una parte importante, y de aquí el sobrenombre de *Jovis Prædator*, que emplean el historiador Tito Livio y el poeta Mantuano en su *Eneida.*

Podemos afirmar el derecho á la propiedad del vencido, puesto que se concedía al vencedor la facultad de matarlo, y como más humanitaria, la de apoderarse de su persona y bienes, afirmación que está sancionada por la ley decenviral *Adversus hostem eterna autoritas esto*, y que además está sustentada por los autores de aquel tiempo, de cuyas obras tenemos noticias.

En Roma, pues, donde existían los feciales, base del Derecho Internacional, el pillaje y el botín estaban autorizados; el pueblo romano adquiría las tierras del vencido. No obstante, es preciso hacer notar que no siempre se ejercía el derecho del botín; el Pueblo-Rey, con gran frecuencia, hacía la guerra

(1) Tucidides.

de conquista; ambicionaba en estos casos, no la material tenencia de un país, sino su asimilación; con este fin, dejaba cierta libertad, permitía á los vencidos que siguieran sus usos y costumbres, dorándoles las cadenas, no contrariándoles en nada, siempre y cuando en esto no viniese daño á su política: si, por el contrario, la guerra emprendida era de venganza, de destrucción, entonces los romanos eran implacables; la tierra no se dejaba á sus moradores en manera alguna, los hombres se convertían en esclavos, las riquezas pasaban á los romanos, y llamas y ruínas eran las señales de su paso.

Pueblo formulario como ninguno, tenía organizado el pillaje; el botín estaba prohibido en absoluto á los ejércitos auxiliares; únicamente el soldado romano tenía este derecho; el botín en poder del legionario, se conducía una vez ante el Questor, que lo repartía en especie ó lo vendía en pública subasta para distribuir después el producto.

Únicamente se prescindía de esta formalidad cuando se concedía á los soldados el pillaje como estímulo para un asalto; en este caso, á nadie daban cuenta ni parte de sus robos.

Complemento á lo dicho es la legislación de Justiniano; en el Digesto se dice así: *Item ea quæ ex hostibus capimus, jure nostro gentium statim nostra fiunt* (1), y en los libros de Gayo nos encontramos lo siguiente: *Maxime sua esse credebant, quæ ex hostibus cepissent, unde in cemtumviralibus judicis hasta preponitur* (2), y además, *quæ ex hostibus capiuntur, jure gentium, statim capientium fiunt* (3).

Para concluir este período, réstanos únicamente examinar cómo guerreaban por mar los romanos.

Roma, al decir de respetables autores, no conoció la guerra marítima hasta que no luchó con los cartagineses; prueba de ello, que en la primera guerra púnica Appio Claudio, tuvo precisión de embarcar sus tropas en naves de la Magna-Grecia, y en balsas construídas para el transporte, y es de notar que habiendo apresado estas embarcaciones el General cartaginés Han-

(1) Digesto.—Ley V, párrafo II.
(2) Libro IV, párrafo XVI.
(3) Libro V, párrafo VII, de *adquir- rer. dom.*

non, las devolvió á los romanos, sin duda alguna para excitar sus sentimientos generosos.

Al fin de la primera guerra púnica, parece ser que los cartagineses perdieron una nave que fué de arribada á las costas de Ostia; según Tito Livio, la nave cartaginesa sirvió de modelo, se construyó una escuadra, se encargó al Cónsul Duilio de su mando, fué á combatir á los cartagineses, los venció, concediéndose á Duilio honores inusitados, y la columna Rostral se alzó en el Foro solemnizando la victoria; desde entonces los romanos tuvieron escuadra que atacaba á todos los barcos enemigos, fueran de guerra ó mercantes; en las guerras púnicas, que como su mismo nombre lo indica, eran de castigo, de venganza, no se tenía otro deseo sino el de destruir al enemigo y sus cosas; el punto vulnerable de los cartagineses era su comercio, y por tanto, no hay lugar á duda de si los romanos pretenderían anular á Cartago, especialmente después de la prisión de Régulo y de las terribles batallas de Tesino, Trebia, Trassimeno y Cannas.

En las restantes guerras en que la marina romana intervino, se usó el derecho de presas, que estaba en las leyes y en las costumbres, y no se faltaba á la política de asimilación, si es que la guerra tenía este objeto; su política quedaba á cubierto, dejándoles las tierras, usos y costumbres, sin desperdiciar la ocasión de adquirir grandes riquezas, y el mar ha sido el camino por donde han cruzado cuantiosos tesoros conducidos en frágil leño.

Como prueba mayor de que se conocieron las presas marítimas, haremos notar cuán desarrollada estaba la piratería, hasta el punto de que estos reunieron una poderosa escuadra y tuvo la República que enviar á combatirlos á Pompeyo; de otra parte, los romanos no veían del todo mal á los piratas, como indican los siguientes fragmentos: *Latrotinium maris, illis temporibus gloria habebatur* (1); y *Non enin ignominian habebatur hoc gens, sed gloria potius et honoris erat* (2), dice refiriéndose Tucídides en este párrafo á los piratas.

---

(1) *Historia de Justino.*—Libro IV, cap. III.

(2) *Di Antiquitati Greci.*—Libro I.

EDAD MEDIA

Pasamos del estudio de una edad al de otra de distinto carácter.

La sociedad romana, decrépita y caduca, es invadida por pueblos jóvenes; éstos conquistan y tratan de hacer imperar sus usos y costumbres.

La transición no fué rápida, los recién llegados, empujados á su vez por otros, necesitaban donde establecerse; pidieron tierra á los romanos, éstos no dieron la suficiente, faltó la férrea mano de Teodosio, y los bárbaros empuñaron las armas, sin otro objeto que quitar á los romanos su territorio.

El principio de los romanos y de los nuevos pueblos, en lo que á la propiedad se refiere, era idéntico: el no respeto.

Los bárbaros expulsados de sus tierras, al buscar otras, llevan consigo sus familias, sus carros, sus rebaños, en suma, todo cuanto poseían; guerreaban, y siéndoles favorable la lucha, adquirían las tierras del vencido, solamente que para gozar de su posesión con más tranquilidad, no desposeían de ellas á sus enemigos, sino que les abandonaban una parte, generalmente la tercera.

Sus enemigos no lo eran más que en el campo de batalla, después no; solamente, en el caso frecuente de ser acosados, eran terribles en sus represalias.

Tenían derecho de vida y muerte sobre sus enemigos, á quienes hacían esclavos; mas en manera alguna es comparable su esclavitud con la romana y la de los restantes pueblos antiguos.

Esta fué la práctica generalmente seguida por los germanos, hasta que se constituyeron en Estados independientes; sin embargo, hubo excepciones nada honrosas; algunos, como los ostro-godos, los suevos, los vándalos y los alanos, siempre llevaban el pillaje, el incendio, dejando de su paso sangrientas huellas que trazaban su fatal camino.

Las luchas de los invasores todas fueros por tierra; así es

que no podemos hacer la aplicación de estas costumbres á lo que sucedería en el mar; lo evidente es que existía la facultad de apoderarse de los bienes del enemigo, y á nuestro objeto basta el que esto quede consignado.

Merece que se diga alguna palabra de las costumbres de los longobardos, de los bárbaros que invadieron Italia.

Se sabe, y no nos interesa, que los longobardos arrebataron á los Emperadores importantes comarcas; lo que sí nos interesa es saber que se apoderaron de los bienes de los privados y aun aquellos de la Iglesia y de la ciudad (1).

En los primeros tiempos, obligaron á los vencidos á que les cedieran el tercio del producto de sus tierras; pero no continuó así por mucho tiempo, porque, no queriendo humillarse demasiado, entregaron á los vencidos la mitad de la propiedad, quedándose ellos con la otra parte.

Los bienes de esta manera adquiridos, se dividían entre el Rey, los Duques y los jefes inferiores, proporcionalmente á su categoría, constituyendo esto la propiedad libre, exenta de toda carga y gravamen.

Siguiendo la historia de esta edad, encontramos que posteriormente la guerra se hizo aristocrática, y de esto fué causa la organización feudal; luchaban unos señores con otros; los prisioneros no pasaban á la condición de esclavos, y en cuanto á la propiedad, acontencía que si se perdía la batalla, á veces se perdía el Señorío, y los siervos de la gleba tenían que rendir vasallaje á otro señor; los bienes muebles podían tomarse con entera libertad, el botín estaba autorizado, excepción hecha de los bienes de las iglesias, de los monasterios y de algunas Asociaciones piadosas.

En esta edad, precísase para su estudio conocer una gran cantidad de hechos aislados, pero que todos sirven para indicar cuál fué la suerte de la propiedad privada; por esta razón y por tratarse de Italia, no podemos prescindir de ocuparnos de Carlomagno y de su expedición en Italia, tanto más, cuanto que es sabida la gran importancia del Emperador Carlomagno.

(1) Albini.—*Storia della Legislazione in Italia.*

Su viaje á Italia tuvo por objeto expulsar á los longobardos de los puntos en que se habían establecido; el resultado de la expedición es conocido: los francos resultaron victoriosos y el Papa Adriano coronó Emperador de Occidente á Carlomagno, en recompensa de los servicios prestados á la Santa Sede.

En esta guerra, los francos adquirieron la soberanía, pusieron guarniciones, y dieron no pocas tierras á los nobles franceses que acompañaron á Carlomagno en la conquista. Pero esto, conste que no fué siguiendo un principio humanitario, sino porque no llevaba consigo mucha gente nueva, y por tanto, no hubo gran necesidad de arrebatar las tierras á los vencidos (1), dejando en quieta posesión á los antiguos señores que le juraban fidelidad.

Que en esta guerra no se respetó el principio de humanidad, nos suministra la prueba el hecho de la prisión de Desiderio y su mujer Enza, que fueron conducidos á Francia, donde murieron ambos; además, lo prueba el despojo que se hizo en ocasiones para dotar á Obispos, á iglesias y á monasterios en recompensa de su trabajo.

Además, el botín no estaba prohibido, y por tanto, no se encuentra diferencia alguna entre la conducta de Carlomagno, guerreando en auxilio del Romano Pontífice, y la de los otros jefes militares de la época.

Continuando la rápida enumeración de acontencimientos de esta época, que se relacionen con la materia de presas, nos encontramos con uno y de suma importancia: las correrías de los sarracenos y normandos.

Estos audaces navegantes, que hasta pensaron en apoderarse de Italia, cruzaban el mar en frágiles barcos, buscando botín, asaltando todo barco que encontraban en su camino, esparciendo el terror por todas partes.

Las ventajas de este oficio fueron muchas; se aumentaron considerablemente los piratas y ya no atacaban á aislada nave, sino que hacían desembarcos en tierra y llevaban consigo esclavos y riquezas.

La navegación se hizo peligrosa y se comenzó á navegar

(1) Cantú.—*Historia Universal*, tomo 2.º

en conserva, armando entre varios una nave que los defendiera; estas naves más tarde se pasaron al enemigo, es decir, á su industria, y en casos de represalias ó cuando la ocasión se les presentaba favorable, hacían el papel de sarracenos ó normandos: este hecho prueba elocuentemente de qué modo se respetaba la propiedad en el mar por aquellos tiempos.

***

Forman una interesante página de la historia de la Edad Media, las tres Repúblicas rivales: Venecia, Génova y Pisa. Alcanzaron un grado de civilización y de riqueza extraordinarios; sus ciudadanos, audaces marinos, pasearon su bandera por todos los mares, ya en són de guerra, ya comerciando con todo el mundo.

En medio de aquella sociedad fanática, las Repúblicas del Mediterráneo no miraban para nada que fueran infieles aquellos con que traficaban; por el contrario, su principal comercio no era con los países cristianos; tomaron parte, es verdad, en las Cruzadas; pero no por religión, sino por lucro.

Estas tres poderosas Repúblicas tenían una enfermedad común, una envidia extraordinaria: unidas hubieran podido desafiar el mundo entero; no hicieron tal, sino que estuvieron en lucha constante unas con otras sin perdonar medio alguno para dañarse.

Esta rivalidad fué una de las causas de su ruína, ó más bien la causa de su caída, porque destruyeron su comercio y bien pronto perdieron su libertad y autonomía.

Venecia fué la que conservó por más tiempo su libertad; pero no continuó siendo la señora de los mares.

Los descubrimientos, y especialmente el del Cabo de Buena Esperanza, que acortaba el viaje á la India, quitaron una gran importancia á su comercio que era su poder; Vasco de Gama que encontró la nueva vía, fué la causa de la decadencia de Venecia, si bien esta decadencia no fué rápida, porque Venecia continuó por algún tiempo mandando sus naves á todas partes; el Emperador Carlos V reclamó su auxilio para

la expedición de Túnez, asistió con sus barcos á la batalla de Lepanto, y, finalmente, en 1713, vemos á Venecia firmando Tratado tan importante como el de Utrech.

La propiedad privada no era respetada por los barcos de estas tres Repúblicas que tan alto punto de civilización alcanzaron, de esto tenemos mil pruebas; citaremos algunos casos que no tienen relación entre sí, que son hechos aislados elegidos entre mil, pero que atestiguan cuál era la práctica en las guerras marítimas, que es lo que á nosotros principalmente interesa.

Como hechos legales que confirman la existencia del derecho de presa, citaremos los siguientes: una ley de Pisa, dada el año 1298, en la que se ordenaba á los armadores que antes de que sus naves abandonaran el puerto, constituyesen una fianza para responder de los daños que podían causar á los navegantes no enemigos de la República.

El año 1313, y posteriormente en 1316 (1), Génova promulgaba leyes semejantes, obligando á dar una caución á todos aquellos que armaban barcos en guerra.

Prueba de los peligros que corrían los navegantes, son las leyes de Venecia y Génova obligando á sus marineros á estar armados y poderse defender.

Génova (2) multaba á los comerciantes que se embarcaban sin buenas armas para sí y los suyos, y Venecia (3) establecía que al equipaje de la marina mercante no faltase nunca yelmo de hierro ó cuero, escudo, cuchillo, espada y tres lanzas, y que si el marinero ganaba más de 40 pesetas, añadiese una coraza, y el piloto que en todo caso llevase ballesta y repuesto de saetas.

Entre los Tratados, merecen mencionarse (4) el de 1221 celebrado entre Pisa y la villa de Arlés, en el que se pactaba la inviolabilidad de la propiedad neutral, y la facultad de apresar

---

(1) Hautefeuille.—*Histoire des origines des progrés et des variations du droit maritime international.*

(2) *Imposit offic.*—Gararial, pág. 326.

(3) *Capit. nautic.*—C. 35.

(4) Charles Calvo.—*Droit Internationel.*

en todo caso la de los enemigos; el de Inglaterra con Génova, en 1460, estableciendo que puede confiscarse la mercancía enemiga sobre barco neutral, y el de 1468 entre los mismos contratantes, donde se estipulaba que el navío neutral de cualquiera de los contratantes, estaba obligado á declarar á los cruceros de la otra potencia, si es beligerante, si conduce ó no géneros enemigos, y el crucero debía contentarse con tal declaración.

Veamos ahora algunos hechos históricos que demuestran claramente cuál era la costumbre de la época en lo referente á la propiedad privada en las guerras marítimas.

Venecia, sabemos que se dedicó especialmente á comerciar con Oriente; sabemos que en más de una ocasión suministró naves á los griegos; pues bien, una de estas veces, con sesenta naves vénetas, la República conquistó rico botín á los sarracenos, y adquirió grandes prerrogativas, entre otras, la soberanía sobre la Dalmacia y sobre Amalfi....

Los barcos venecianos fueron no pocas veces atacados por los piratas; de estos los más osados eran los de Ischia y los tarentinos; los últimos llegaron á desembarcar en Venecia un día que se celebraba el matrimonio de una persona principal, los piratas hicieron una gran presa y lleváronse una gran cantidad de cautivos, incluso los novios; el Dux Pier Candiano salió en su persecución, rescató presa y cautivos é hizo espléndido botín.

En 1125, cuando mayor era la prosperidad de la adriática República, un barco veneciano insultó la bandera griega.

Juan Commeno dió orden de secuestrar todas las naves venecianas, hasta que la República diera satisfacción del insulto recibido; las explicaciones de Venecia consistieron en enviar su poderosa escuadra, vencedora recientemente en Tiro, mandada por el Dux Domenico Michel, que saqueó Rodas, Scio, Mitelene, etc., etc., apresó y quemó un gran número de barcos, y tornó á Venecia con una rica presa...

En 1203, dice Cantú, Ruggero Morosini, con sesenta galeras venecianas, saqueó los establecimientos genoveses, mientras otra flota destruía á Cappa, y por todos los mares se apresaban los barcos de la República genovesa...

En Pisa, en 1113, mientras se celebraba la Pascua, el Arzobispo pintó al pueblo con vivos colores la situación de los infelices cautivos de los piratas, y en especial la de los de Nazarelech, Rey de Mallorca; los pisanos, inflamados por las palabras de su Pastor, armaron unas cuantas galeras, se hicieron á la mar, desembarcaron casualmente en Cataluña. El resultado de la equivocación fué la unión de algunos bravos catalanes, que se dirigieron á las Baleares con los pisanos, tomando Mallorca é Íbiza, apoderándose de tantas riquezas, que la presa hecha suscitó la envidia de Génova, que promovió una guerra, terminada gracias á la mediación de Inocencio II...

También merece citarse el hecho de comenzarse la célebre catedral de Pisa con los tesoros tomados á los sarracenos en el puerto de Palermo, donde echaron á pique nueve galeras mercantes y apresaron una, cargada de riquezas...

El Papa Gregorio había convocado un Concilio en Roma el año 1241; el Emperador Federico de Alemania se propuso impedirlo á toda costa, y no consiguiéndolo, acudió á la fuerza; tuvo noticia de que los Cardenales iban por mar á su destino, y envió á su hijo Enzo para que, con la flota de Pisa, los prendiese; efectivamente, los encontró entre el Giglio y el escollo de Meloria, los atacó, prendió á muchos de ellos, echó á pique algunas naves genovesas, que escoltaba á los Príncipes de la Iglesia (1); de éstos pudieron huir algunos, entre ellos el Obispo de Palestrina, que tornó á buen puerto en la galera del Embajador del Conde de Provenza, llevando consigo una enemiga, con rico cargamento...

Bastantes son los hechos citados para probar cuál era el concepto que de la propiedad se tenía; no hay necesidad de comentarios, porque los hechos son bastante expresivos y en número suficiente para hacer creer que no son aislados y sin importancia.

Conste, pues, que las Repúblicas italianas adquirieron una envidiable prosperidad, pero que su derecho internacional marítimo nada tiene digno de envidiarse.

---

(1) Cantú.—*Storia Universale.*

en todo caso la de los enemigos; el de Inglaterra con Génova, en 1460, estableciendo que puede confiscarse la mercancía enemiga sobre barco neutral, y el de 1468 entre los mismos contratantes, donde se estipulaba que el navío neutral de cualquiera de los contratantes, estaba obligado á declarar á los cruceros de la otra potencia, si es beligerante, si conduce ó no géneros enemigos, y el crucero debía contentarse con tal declaración.

Veamos ahora algunos hechos históricos que demuestran claramente cuál era la costumbre de la época en lo referente á la propiedad privada en las guerras marítimas.

Venecia, sabemos que se dedicó especialmente á comerciar con Oriente; sabemos que en más de una ocasión suministró naves á los griegos; pues bien, una de estas veces, con sesenta naves vénetas, la República conquistó rico botín á los sarracenos, y adquirió grandes prerrogativas, entre otras, la soberanía sobre la Dalmacia y sobre Amalfi....

Los barcos venecianos fueron no pocas veces atacados por los piratas; de estos los más osados eran los de Ischia y los tarentinos; los últimos llegaron á desembarcar en Venecia un día que se celebraba el matrimonio de una persona principal, los piratas hicieron una gran presa y lleváronse una gran cantidad de cautivos, incluso los novios; el Dux Pier Candiano salió en su persecución, rescató presa y cautivos é hizo espléndido botín.

En 1125, cuando mayor era la prosperidad de la adriática República, un barco veneciano insultó la bandera griega.

Juan Commeno dió orden de secuestrar todas las naves venecianas, hasta que la República diera satisfacción del insulto recibido; las explicaciones de Venecia consistieron en enviar su poderosa escuadra, vencedora recientemente en Tiro, mandada por el Dux Domenico Michel, que saqueó Rodas, Scio, Mitelene, etc., etc., apresó y quemó un gran número de barcos, y tornó á Venecia con una rica presa...

En 1203, dice Cantú, Ruggero Morosini, con sesenta galeras venecianas, saqueó los establecimientos genoveses, mientras otra flota destruía á Cappa, y por todos los mares se apresaban los barcos de la República genovesa...

En Pisa, en 1113, mientras se celebraba la Pascua, el Arzobispo pintó al pueblo con vivos colores la situación de los infelices cautivos de los piratas, y en especial la de los de Nazarelech, Rey de Mallorca; los pisanos, inflamados por las palabras de su Pastor, armaron unas cuantas galeras, se hicieron á la mar, desembarcaron casualmente en Cataluña. El resultado de la equivocación fué la unión de algunos bravos catalanes, que se dirigieron á las Baleares con los pisanos, tomando Mallorca é Íbiza, apoderándose de tantas riquezas, que la presa hecha suscitó la envidia de Génova, que promovió una guerra, terminada gracias á la mediación de Inocencio II...

También merece citarse el hecho de comenzarse la célebre catedral de Pisa con los tesoros tomados á los sarracenos en el puerto de Palermo, donde echaron á pique nueve galeras mercantes y apresaron una, cargada de riquezas...

El Papa Gregorio había convocado un Concilio en Roma el año 1241; el Emperador Federico de Alemania se propuso impedirlo á toda costa, y no consiguiéndolo, acudió á la fuerza; tuvo noticia de que los Cardenales iban por mar á su destino, y envió á su hijo Enzo para que, con la flota de Pisa, los prendiese; efectivamente, los encontró entre el Giglio y el escollo de Meloria, los atacó, prendió á muchos de ellos, echó á pique algunas naves genovesas, que escoltaba á los Príncipes de la Iglesia (1); de éstos pudieron huir algunos, entre ellos el Obispo de Palestrina, que tornó á buen puerto en la galera del Embajador del Conde de Provenza, llevando consigo una enemiga, con rico cargamento...

Bastantes son los hechos citados para probar cuál era el concepto que de la propiedad se tenía; no hay necesidad de comentarios, porque los hechos son bastante expresivos y en número suficiente para hacer creer que no son aislados y sin importancia.

Conste, pues, que las Repúblicas italianas adquirieron una envidiable prosperidad, pero que su derecho internacional marítimo nada tiene digno de envidiarse.

---

(1) Cantú.—*Storia Universale.*

Para terminar lo relativo á las Repúblicas italianas transcribiremos las siguientes observaciones de Hautefeuille (1): este escritor hace notar que durante los primeros siglos de la Edad Media no se encuentra que se suscite dificultad alguna, porque las mercancías enemigas fueran conducidas en barco neutral; presume que tal cuestión debió tener origen en la rivalidad, ó más bien en los celos mercantiles de Venecia, Génova y Pisa; efectivamente, su comercio era su prosperidad, más bien su vida; inutilizar el comercio era la ruína. Guerreaban continuamente entre sí; destruir el comercio de sus contrarios era su principal objeto, tal vez el único.

En estas luchas es posible que el más débil buscase de salvar al menos una parte de su negocio; y como era arriesgadísimo transportar mercancías en naves propias, las entregarían á un barco que enarbolase bandera neutral, y éste se cuidaría de conducirlas á su destino; los enemigos se apercibirían del hecho y suscitarían sin duda alguna la cuestión de qué se haría con el cargamento enemigo conducido en barco neutral, cuestión que ya sabremos cómo se resolvió en el Consulado del Mar y en los Tratados posteriores.

*
* *

El primer Código donde encontramos disposiciones sobre el derecho de presa, es en el Consulado del Mar, recopilación de las costumbres marítimas del Mediterráneo.

Capmany (2) opina que el Consulado del Mar es del siglo XIII, y aun cree poder asegurar que se hizo la recopilación antes de 1266, porque de no ser así, hablaría de los Cónsules catalanes que se instituyeron para proteger el comercio en las escalas de Levante.

Pardesus (3) asegura que esta compilación es del siglo XIV,

(1) Obra citada.

(2) Memorias históricas del antiguo comercio de Barcelona.—Parte segunda. Discurso preliminar al libro del Consulado.

(3) *Colletion des lois maritimes.*—Tomo II, cap. XII.

y funda su aserto principalmente en que los capítulos del Rey D. Pedro, publicados en 1340, se encuentran la mayor parte en el libro del Consulado, é ilustrados algunos de ellos, lo que da lugar á afirmar que fueron anteriores.

Martí-Eixala (1) combate la opinión de Pardesus aceptando la de Capmany; manifiesta que el argumento del publicista francés, que es tan decisivo á primera vista, pierde su fuerza considerando que una colección que no tiene más apoyo que la costumbre, va recibiendo sucesivos aumentos y experimenta variaciones ó modificaciones con mucha frecuencia, y buena prueba de ello el texto del Consulado. En lo que están conformes estos tres autores que con tanto afán han estudiado cuanto se refiere á tan importante recopilación, es que no tuvo en sus principios otra sanción que la costumbre, que como autoridad ha imperado por algunos siglos en la mayor parte de los tribunales mercantiles de Europa, que se debe á los catalanes y que por primera vez se publicó en el siglo XVI (2).

Este importante Código, en su capítulo 273, para nosotros interesantísimo, dice así: «Las mercaderías pertenecientes á la nación con la que se lucha, cargadas en barco amigo, son susceptibles de captura como presas de guerra, abonando al Capitán del buque conductor el importe del flete de los géneros confiscados, lo mismo que si los hubiera conducido á su destino; si por el contrario el navio es enemigo y su carga es neutral, el bajel podrá confiscarse, mas no el cargamento, que será transportado á un puerto de su nación, cobrando los precios de transporte como si el navio no hubiera encontrado tropiezo alguno en su camino.»

Práctica que se podía seguir en aquella época, en que viajaban con las mercadurías sus dueños ó un factor que en todo les representaba.

Estas doctrinas se aceptaron desde su aparición y se consignaron en algunos Tratados, en los de Arlés y Pisa de 1221,

(1) Derecho mercantil de España.

(2) Se imprimió por primera vez en Barcelona el 14 de Agosto de 1502 de orden de los Cónsules de mar, con el título: *Llibre de Consulat de ley maritima.*

y en los de Inglaterra con los puertos de mar de Vizcaya y Castilla en 1351, y con Portugal en 1353 (1).

En el siglo XV son dignos de mención los Tratados de Inglaterra con el Duque de Borgoña en 1406, con Génova en 1462, con el Duque de Bretaña en 1468, y con el Duque de Austria en 1495.

En Francia siguieron los principios del Consulado del Mar hasta el siglo XVI y principios del XVII que se modificaron pero como esto pertenece ya á la Edad Moderna, lo trataremos por separado.

EDAD MODERNA

Hemos concluído el estudio de la Edad Media; como carácter saliente, tenemos el principio del no respeto de la propiedad ajena, aunque debilitado por los germanos con su conducta, que por otra parte estaba en consonancia con la guerra que hacían, guerra propiamente de subsistencia; era una concurrencia, por decirlo así. Tenemos que notar en esta época el gran desarrollo que la marina alcanzó, y la necesidad de dar leyes especiales, pues las generales no bastaban, y aquí los preceptos que se consignaron en el Consulado del Mar.

La Edad Moderna está íntimamente enlazada con la Media; los descubrimientos llevados á cabo hacen que el comercio aumente en importancia, y de aquí que sean mayores los intereses empeñados para que sea respetada la mercancía á bordo de las naves de comercio, y después de muchas luchas, algunas de ellas sangrientas, se cambie el principio dominante en la Edad anterior, de que las mercancías enemigas son apresables en todo caso, por otro un poco más humano, aunque tal vez en pugna con lo vigente: «navíos libres, mercancías libres» ó lo que es lo mismo, el pabellón cubre la mercancía.

Muchos, y de importancia suma, son los acontecimientos que registra la historia y que están enlazados con el derecho de apresar, en el período que comenzamos.

(1) Carlos Calvo.—*Derecho internacional.*

Uno de los más importantes, sin duda alguna, son los descubrimientos de ignotas tierras de aquellos audaces aventureros, que prescindiendo de las preocupaciones de la época, y siguiendo la inspiración de Colón, daban á conocer al mundo nuevas tierras, dejando su nombre en la historia: Cristóbal Colón, Vasco Núñez de Balboa, Vasco de Gama, Magallanes, Bartolomé Díaz y otros cien intrépidos marinos que buscaron nuevas tierras á donde llevar la civilización. El comercio adquiere un grandísimo desarrollo; es claro que se pretendería dañar en él á las naciones que guerreaban, y así se verificaba; de esto, podíamos asignar como prueba infinidad de casos; bástenos recordar los miles de galeones españoles que venían de América cargados de oro y especias, y que eran asaltados por los ingleses y demás enemigos de la entonces señora del mundo, enemigos que eran todas las demás naciones, envidiosas de la preponderancia de España.

Las grandes riquezas que por el mar circulaban, pusieron en pie de guerra á los célebres corsarios Barbarrojas; comenzaron por tener una galera con dos remos por banda, y con esta combatían á los barcos cristianos y apresaban á sus tripulantes; sus rapiñas les hicieron poderosos, llegando Haradieno, muerto su hermano Horrucio, á tener tantas galeras que pudo competir con Andrea-Doria, á quien derrotó junto á Cercello; á vencer á D. Hugo de Moncada cerca de Cerdeña, y también á Portuondo, á quien mató, tomó ocho naves é hizo cautivo al hijo de Portuondo (1); en un viaje que hizo de Argel á Constantinopla, venció y quemó una escuadrilla genovesa que iba á buscar trigo á Sicilia.

Tales correrías le congraciaron con Solimán, que le hizo Capitán general, le dió dinero y hombres; con estos elementos Haradieno, sembró la destrucción por todas partes, siendo Italia y sus mares el principal teatro de sus hazañas.

Se hizo más temible aún cuando se apoderó del reino de Túnez, desde donde continuó su oficio de pirata siempre en guerra con los cristianos, cuyo comercio arruinaba.

Tanto temor inspiró, que se organizó la célebre expedición

(1) *Jornada de Carlos V á Túnez*, por el Doctor Gonzalo de Illescas.

compuesta de españoles é italianos de todas partes de la entonces dividida Italia, excepción hecha de la República veneciana que no quiso romper su tregua con Bayaceto.

Al frente de la expedición se puso el Emperador Carlos V; á nosotros nos basta mencionar que se le pudo arrebatar Túnez (1), que se tomaron muchas galeras, que se le destruyeron barcos en gran cantidad, pero que no se pudo evitar la fuga del terrible Haradieno.

Fuera de este episodio de la Edad moderna, no citaremos con extensión más que lo referente á las neutralidades armadas y al Tratado de París de 1856, porque son de gran influencia en el punto que explicamos: en la expedición de Carlos V á Túnez, nos hemos detenido para hacer notar la importancia que había tomado la piratería, que hizo que el mismo Emperador Carlos descendiera á luchar con un jefe de bandidos.

Las prácticas del Consulado del Mar fueron seguidas durante largo tiempo en las naciones marítimas europeas.

Las Ordenanzas francesas de 1681 aceptaron las teorías del Consulado del Mar, en lo relativo á la posibilidad de ser apresadas las mercancías de enemigos á bordo de un barco neutral, declarando susceptibles de apresamiento los productos de amigos que naveguen con bandera contraria, doctrina que fué admitida en España.

Fué, sin embargo, desapareciendo poco á poco, hasta llegar á la marina, «navíos libres, mercancías libres.»

***

Enumeraríamos un gran número de Tratados en los que había cláusulas referentes á este punto; pero, como sería una prueba inútil de erudición é incurriríamos en una serie de repeticiones, para las que no tenemos lugar, nos contentaremos con citar algunos de los más importantes.

El Tratado de los Pirineos, de 1659 (entre Francia y España) (1), disponía que si una ú otra de las partes contratantes

(1) Fué tomada la ciudad el 28 de Junio de 1535.

emprendía una guerra con una tercera potencia, las mercancías enemigas transportadas por navíos neutrales, no podían ser confiscadas, y por el contrario, las mercancías neutrales embarcadas bajo pabellón enemigo, estarían sujetas á confiscación.

Antes de la paz de Utrech, ya había convenido Inglaterra que, *navíos libres mercancías libres*, base de los contratos celebrados en 1654 con Portugal, y en 1677 con Francia, y en 1674 y 1688 con Holanda.

En el primero citado admitía Inglaterra otro principio: «navíos enemigos, mercancías enemigas,» y por tanto confiscables.

Estas cláusulas estuvieron en vigor hasta 1810, formando parte integrante de la legislación de los países contratantes.

Este segundo principio se sancionó también por Inglaterra 1677, en 1663 por pacto entre Francia y Dinamarca, en 1672 por Tratado de Francia con Suecia, y en otros varios celebrados entre Suecia y Dinamarca, Suecia é Inglaterra; Francia, en sus Ordenanzas de 1744, reconoce la doble regla de «navíos libres, mercancías libres; navíos enemigos, mercancías enemigas.»

En 1778, en Tratado de amistad y comercio con los Estados Unidos, se confirmó la práctica de este principio, y en este mismo año se dió una Ordenanza en que se hacía extensivo á las demás potencias neutrales.

Merece citarse muy especialmente el Tratado que celebraron en 1785 la Prusia y los Estados Unidos, Tratado que fué anulado en 1798 á petición del Presidente Adams; decía así el art. 23 del citado documento: «Todos los barcos mercantes y comerciantes empleados en el cambio de producciones de diferentes sitios, y por consecuencia, destinados á facilitar y satisfacer las necesidades, las comodidades y las dulzuras de la vida, pasarán libremente y sin ser molestados...» «las dos potencias se comprometen á no dar patente de corso que autorice á *tomar ó á destruir* esta clase de barcos mercantes ó á interrumpir su comercio.»

(1) Carlos Calvo.—*Derecho Internacional.*

De Italia podemos consignar la adhesión al Tratado de Utrech, hecha por Venecia, y el Tratado de 1753 celebrado entre el Rey de Italia y el Haya, donde se convino que toda mercancía que se encontrare sobre nave de las dos potencias contrayentes fuese libre, aunque perteneciente á los enemigos, salvo el contrabando de guerra. En España, los Reyes Católicos en sus Ordenanzas de 1480, establecen el derecho de presa y fijan la parte que como Soberanos les corresponde; parte que renunciaron D. Carlos y su madre Doña Juana, á favor de los corsarios cuyos armamentos autorizasen.

Las Ordenanzas de 1748 y 1799, sancionan los principios vigentes.

*
* *

De transcendental importancia en el derecho Internacional marítimo son las dos neutralidades armadas que se intentaron, y los acontecimientos que entre ellas ocurrieron. A riesgo de faltar al rigoroso orden cronológico, compatible en este género de trabajos, trataremos unidas la neutralidad armada de 1780, la de 1800, y los sucesos que entre ambas acaecieron, aunque en rigor debieran tratarse separadas, pues con la República francesa comienza la edad contemporánica, la época presente.

En 1780 (1), época en que guerreaban la Francia y España con Inglaterra, la Czarina Catalina de Rusia, á instigación del Ministro español Floridablanca, dirigió una nota á las Potencias contendientes, nota que mereció la aprobación de Dinamarca, Prusia, Austria, Portugal y las dos Sicilias.

En dicha nota se presentaban las siguientes bases para una convención:

1.ª El derecho de las Potencias amigas de navegar de puerto á puerto de naciones en guerra.

2.ª Que las mercaderías conducidas por los amigos fueran enteramente libres, excepción hecha del contrabando de guerra, ó si el puerto á donde se dirigían estaba bloqueado por el enemigo, siempre que el bloqueo fuera efectivo.

(1) Molinari.—*Etudes politiques et socials.*

3.ª Comprometerse las naciones signatarias á permanecer armadas para sostener la convención acordada sobre estas bases.

Fué aceptada la proposición de Rusia por España y Francia, pero no por la Inglaterra, que consiguió con sus intrigas que la Rusia no pensara más en tal neutralidad.

Entramos ahora en los tiempos presentes; Francia, que en 1793 proclamó los derechos del hombre; Francia, cuya revolución ha sido el glorioso punto de partida de los progresos modernos, estaba en guerra con toda Europa.

Quisieron los enemigos luchar de todos modos y maneras contra aquel genio de la guerra llamado Napoleón, y á instigaciones de Inglaterra que quería arruinar la Francia comercial, se acordó por aquella nación y sus aliadas, Rusia, España, Prusia y Austria, bloquear á Francia.

Decretóse que toda mercancía francesa fuese considerada buena presa, aun á bordo de barcos neutrales, extremándose el rigor hasta el punto de prohibirse á los neutrales que llevasen á Francia sustancias alimenticias, fuera cualquiera su procedencia, conduciendo los infractores á puertos ingleses, donde se declararía válida presa.

Esta medida, que respondía al deseo de rendir á Francia por hambre, no permitiendo que fuera ningún género del exterior, mientras la mayor parte de sus hijos estaban con las armas en la mano, fué contestada con una orden de la Convención Nacional (1) declarando buena presa las mercaderías enemigas, aun á bordo de barco neutral, sometiendo también á apresamiento las subsistencias de propiedad neutral dirigidas á los enemigos.

Exceptuaba de estas medidas de rigor á los Estados Unidos, y prometía seguir una política más liberal, tan luego como las Potencias aliadas cambiaran de sistema.

Los Estados Unidos protestaron contra este retroceso del derecho; Dinamarca y Suiza se unieron á la protesta; Inglate-

(1) 9 Mayo 1793.

rra no cedió en la conducta que se había impuesto; el resultado fué sensible; los conflictos se multiplicaron, especialmente entre la marina británica y la danesa, llegando hasta combatir los ingleses con una fragata danesa que convoyaba barcos neutrales, *La Freya*; que después de un desesperado combate, fué echada á pique por los cruceros del Reino Unido.

Estos conflictos terminaron con separarse Rusia de la liga, y con la convención que se ajustó en 1800 entre Rusia, Prusia, Suecia y Dinamarca para hacer prevalecer los principios de la neutralidad armada del 1780.

De aquí surgieron nuevos disturbios y una guerra en la que fué principal episodio la batalla de Copenhague.

La lucha se presentaba en malas condiciones para la Inglaterra y sin la muerte del Czar Pablo, que á la sazón ocurrió, tal vez hoy la Gran Bretaña no pasearía su orgullosa bandera por los mares, ni hubiera adquirido su actual preponderancia; mas no sucedió así, por azar, volvieron á regir los antiguos principios, porque en las negociaciones de San Petersburgo, Rusia y sus aliados consintieron abandonar las máximas que sostenían, quedando otra vez Inglaterra imponiendo como ley su conveniencia.

EDAD CONTEMPORÁNEA

Réstanos tratar únicamente de la época novísima de la historia del derecho de presas; la época que comienza en los tiempos de la Revolución francesa y alcanza hasta nuestros días.

Imposible que tuviera un principio más desconsolador, el bloqueo continental, que fué una verdadera iniquidad; pero después se ha comenzado á entrar en buen camino, y salvando obstáculos sin cuento, en la actualidad es un principio casi reconocido el de la inviolabilidad de la propiedad privada en las guerras marítimas.

Las opiniones de los autores han influído sobremanera en la opinión; en las guerras más importantes verificadas en el

presente siglo, se nota ya un progreso considerable; el Instituto de Derecho Internacional, trabaja con fruto y se han celebrado Tratados.......... pero no adelantemos los sucesos; reseñemos, y muy rápidamente, porque son muchos los materiales, son muchos los acontecimientos de que no se puede prescindir, y este resumen histórico va siendo largo en demasía.

El primer hecho importante que registraremos de la época contemporánea, pertenece á Francia: en 1782 la Asamblea legislativa invitó al Poder Ejecutivo á que entablara negociaciones con las Potencias extranjeras, con el objeto de asegurar la libertad del comercio y prohibir los armamentos en corso; el Gobierno cumplió su cometido y, como resultados positivos, se obtuvieron la renuncia al corso por parte de Francia, Hamburgo y las Villas Anseáticas.

Napoleón, partidario de la libertad de comercio en el mar, sin duda alguna hubiera conseguido alguna ventaja para la civilización; pero se precipitaron los acontecimientos, ocurrió el bloqueo continental, y como sabemos se acudió á las represalias, dejando los principios para mejor ocasión.

Esta misma nación, Francia, en 1823, con motivo de la intervención armada, manifestó que se abstendría de capturar los barcos mercantes españoles, salvo si intentaban forzar en bloqueo ó conducían contrabando de guerra.

Hasta el año 1856 no podemos registrar nada digno de mención; pero en este año verificóse un acontecimiento, que constituye uno de los más grandes progresos del derecho internacional, desde el momento en que salió de los romanos y sus feciales hasta que ha llegado á nosotros.

El 30 de Marzo del citado año, los Plenipotenciarios de Francia, Austria, Prusia, Rusia, Cerdeña y Turquía, firmaron una declaración en la que, después de considerar cuán necesaria era una reforma en esta materia, por los conflictos que podrían sobrevenir con la diversidad de legislaciones, establecieron las siguientes bases para una convención:

1.ª Queda suprimido el corso.

2.ª El pabellón neutral cubre la mercancía enemiga, á excepción del contrabando de guerra.

3.ª La mercancía neutral, á excepción del contrabando de guerra, no es apresable bajo pabellón enemigo.

4.ª Los bloqueos, para ser obligatorios, han de ser efectivos; es decir, mantenidos por una fuerza suficiente, para impedir materialmente el acceso al litoral enemigo.

La presente declaración no será obligatoria más que para las naciones que la signen.

Presentada á la aprobación de las Potencias, la obtuvo completa por parte de las siguientes: Baden, Baviera, Bremen, Ducado de Brumswik, Chile, Confederación Germánica, Confederación Argentina, Dinamarca, Las dos Sicilias, La República del Ecuador, Los Estados Pontificios, Grecia, Guatemala, Parma, Países Bajos, Toscana etc., exceptuándose únicamente España y Méjico, que están conformes con los tres últimos artículos, pero no con la abolición del corso.

Los Estados Unidos tampoco prestaron su adhesión, pero en una nota digna de atención por más de un concepto, manifestaron que estaban dispuestos á aceptar en un todo la convención de París, siempre que se añadiera otro artículo concebido en estos ó parecidos términos: «la propiedad privada será inviolable en las guerras marítimas»; como se puede observar, es una cuestión importantísima la del Tratado de París; cuando menos, nos sirve de guía en esta materia, antes tan laberíntica.

Es notable y tiene derecho á figurar en los anales de esta institución la levantada protesta de los comerciantes de Bremen de 1859.

Al Manifiesto que publicó pidiendo fuese declarada la inviolabilidad de la propiedad privada, fueron muchas las Cámaras de comercio que se adhirieron; entre ellas citaremos preferentemente á las inglesas, y esto por el contraste, pues siempre ha sido Inglaterra la que ha puesto obstáculos á la realización del principio de inviolabilidad de la propiedad en las guerras marítimas.

Liverpool, Manchester, Glocester, Bristol, Hamburgo, Breslau, Babiera, Burdeos, Marsella y otras, son las Cámaras de comercio que han prestado su apoyo á los comerciantes de Bremen.

En el año 1860, dos acontecimientos tenemos que señalar que se relacionan con el punto que desarrollamos: uno de ellos es la presentación á la Cámara prusiana, de una moción de Mr. Rome, expresando su deseo de que el Gobierno aprovechara todas las ocasiones que se presentaran para consignar en las disposiciones del derecho de gentes el principio de la inviolabilidad en las guerras marítimas.

El otro hecho á que nos referimos, es el acuerdo tomado por Francia é Inglaterra, en tiempo de la guerra con China, de respetar la propiedad del enemigo en el mar.

Por fortuna de la civilización, este principio se ve respetado en casi todas las guerras; y así como lo fué en la guerra de Crimea, se respetó en la guerra sostenida por Austria, Prusia é Italia en 1866.

Austria mandó que los navíos y sus cargamentos, por el hecho de ser enemigos, no podían ser capturados en el mar por navíos de guerra austriacos, ni los Tribunales declararlos buena presa, siempre que las Potencias enemigas determinaran un tratamiento recíproco.

Prusia manifestó su conformidad, y lo propio el Gabinete de Florencia, que solamente puso como excepción el intentar forzar bloqueo y el transportar contrabando de guerra por cuenta ó con destino al enemigo.

En 1868, el Parlamento de la Alemania del Norte, dió una votación unánime á la moción de los Sres. Egidi, Serre y Scheleider que proponían se llevase á la práctica el principio tantas veces citado, bien fuera provocando una convención de todas las Potencias, bien tratando con cada una de ellas en particular.

Siguiendo la idea de los autores de la proposición citada, en la guerra de 1870 el Rey Guillermo ordenó que la marina de guerra de la Confederación no pudiera apresar los navíos mercantes de Francia.

No se exigía reciprocidad, y Francia permitió que sus cruceros capturasen las naves alemanas de comercio, por lo cual Bismarck volvió sobre su acuerdo, pasando una nota á todas las Potencias, manifestando que la conducta de Francia le obligaba á cambiar de modo de obrar.

Es de advertir que cuando en Francia estalló la guerra, Mr. Grannier-Pagés, había presentado en las Cámaras una proposición, que fué tomada en consideración, pidiendo la inviolabilidad de la propiedad privada en el mar, y que no se discutió á causa de los acontecimientos de que fué teatro Francia en aquel tiempo.

Concluiremos citando la guerra de Turquía y Rusia de 1877; esta Potencia publicó una circular en la que consignaba que pondría en vigor los principios de la convención de París de 1856 sin exceptuar por esto á las naciones que no la signaron.

A Italia corresponde el puesto de honor en esta materia; el incipiente reino de Cerdeña mandó al ilustre Conde de Cavour al Congreso de París el 1856, y en 1865 y 1877 consignó en su Código de la Marina Mercante, en el artículo 211: «la cap. y la presa de las naves de guerra del Estado, será abolida para con aquellas naciones que adoptasen iguales medidas con los nacionales.»

Y no se detienen aquí los progresos, puesto que lo son y de gran entidad los Tratados celebrados en 1847 por el Rey de Cerdeña con Nueva Granada; en 1854 con la República Dominicana; en 1856 con Chile; en 1865 con la República del Uruguay, Tratados todos en que están consignados los mismos principios que en la convención de París del 56.

En el Tratado de Italia con Nicaragua en 1868, se establece la inviolabilidad de la propiedad neutral, siempre que no sea contrabando de guerra ó se intente forzar un bloqueo, y lo propio sucede en los Tratados de 1868 con Honduras y Guatemala; en 1870 con Méjico; en 1872 con los Estados Unidos; en 1874 con el Perú, y en 1876 con la República de San Salvador.

El ejemplo de Italia será, á no dudar, seguido, tanto más contándose con la valiosa cooperación del Instituto de Derecho Internacional, donde las mayores celebridades propagan las buenas doctrinas en reuniones, en libros, en revistas. Prueba de ello los notables artículos de la *Revue du droit internationel* y las reuniones de Nápoles de 1871, y de el Haya de 1877, en donde se han sentado las bases para establecer el principio de la inviolabilidad de la propiedad privada.

Hemos enumerado las fases más importantes del derecho de presa; las formas cómo se ha presentado en las diversas épocas y edades, deduciendo en conclusión de todo lo sentado:

1.° Que en la Edad Antigua se reconoce el derecho de que el enemigo queda sometido en todo y por todo al vencedor, quien tenía sobre él, el derecho de vida y muerte, y que en general se ponía en práctica este principio con todas sus naturales consecuencias.

2.° Que en la Edad Media, en su primer período, en el de la conquista, observamos que se adquiría la propiedad de los hombres y las cosas, que se tomaban los bienes inmuebles dejando una parte á sus dueños, y que si así placía á los conquistadores, eran dueños de apoderarse de los muebles.

En el segundo período de la Edad Media continúan las antiguas teorías sobre la guerra, y por tanto, todo se puede tomar; se desarrolla en grado sumo el comercio y la piratería, aparece el primer Código donde se habla de las presas marítimas, y es solamente apresada la mercancía que esté cargada en barco neutral ó enemigo.

3.° En la Edad Moderna el descubrimiento de América da una importancia extraordinaria al comercio; la piratería toma gran incremento; en las guerras, el derecho de presa se ejercita como en la Edad Media; poco á poco se va dulcificando el rigorismo antiguo, y se llega á que el pabellón cubra la mercancía.

4.° Epoca modernísima ó tiempos presentes: se manifiesta la tendencia de la inviolabilidad de la propiedad privada; en las guerras verificadas en el presente siglo, con varias excepciones, se han seguido los sanos principios; el Tratado de París del 56 y la conducta de Italia, son dos grandes impulsos para que la propiedad en el mar sea, como debe ser, inviolable.

III

PARTE ESPECIAL

QUÉ SEA LA PRESA MARÍTIMA

Entrando en materia, pasando del Derecho constituyente al constituído, procede en primer lugar indicar lo que son las presas, institución que vamos á estudiar en esta parte en su aspecto legal.

Entre las muchas definiciones que se han dado de la presa marítima, la más completa es la de M. Dalloz (1). «La detención hecha en el mar por las fuerzas marítimas de un Estado, ó de sus súbditos autorizados al efecto, de un buque ó embarcación perteneciente á otro Estado enemigo y en ciertos casos aliado ó neutral, siempre con el designio de apoderarse, bien del buque y del cargamento, ó solamente de este último en totalidad ó en parte.»

La idea que M. Dalloz da de la presa, es lo bastante precisa para no dejar duda alguna de lo que sea esta institución; prescindiremos de demostrar este aserto, con objeto de evitar inútiles repeticiones: en el transcurso del trabajo, se podrá observar que en la definición de Dalloz están incluídos todos los requisitos esenciales del derecho de apresamiento.

---

(1) *Repertoire de Legislation.*

Indicado lo que es la presa, entraremos de lleno en el derecho positivo en esta materia, derecho que las más de las veces no está expresado por ley alguna; se encuentra, ó en la costumbre, ó en los Tratados ajustados entre las diversas naciones.

QUIÉN PUEDE EJERCER EL DERECHO DE PRESA

Después del Congreso de París de 1856, se consideran solamente adversarios legítimos, los buques de guerra de las naciones beligerantes; tal temperamento se empezó á seguir en 1781 por los Países Bajos, y ha sido confirmado en Prusia y Austria en 1864, y en Rusia en 1869.

En Italia, la legislación sobre presas marítimas puede servir de modelo; por esta razón será citada en todos y cada uno de los puntos que tratemos; su Código de la Marina Mercante de 1877, dice (1): «que ninguna nave mercante podrá perseguir al enemigo, hacer presas, visitar naves ó practicar cualquier otro acto de guerra.»

La regla expuesta de que son los barcos de guerra los únicos que pueden apresar, tiene dos excepciones, ambas justificadas: es indudable que si una nave mercante es atacada, tiene perfecto derecho á repeler la fuerza con la fuerza y á capturar; así se reconoce en las modernas legislaciones. Rusia, por ejemplo, adjudica al captor la nave que apresó defendiéndose, exigiendo, empero, autorización del Ministro de Marina para llevar en un barco más cañones que los necesarios para señales, y prohibiendo severamente el que se combata y se aprese, sino en caso extremo: en los Países Bajos permítese que vayan armados todos los navíos para el caso de ser atacados, adjudicándoles la presa si en la contienda resultan vencedores; y en Italia no solamente se les concede la facultad de apresar á los navíos mercantes en caso de agresión, sino que se les permite auxiliar á los nacionales ó aliados que son atacados por el enemigo (2).

(1) Art. 208.
(2) *Código de la Marina Mercante.* (Art. 209.)

La segunda excepción del principio general sentado, acerca de quién podrá ejercer el derecho de presa, tendrá lugar solamente cuando fuesen beligerantes, España, Méjico ó los Estados Unidos.

Ya dijimos que á la disposición del Congreso de París de 1856, en que se abolía el corso, no prestaron su adhesión las citadas Potencias; por tanto, en caso de guerra usarán de este medio de lucha, que tendrá que concederse á sus enemigos en justa reciprocidad. Dicho esto, compréndese que el corso tiene algún interés más que el histórico, único que le conceden determinados autores, y por consiguiente, no es impertinente dedicar breves palabras á esta institución.

Corsarios, son barcos armados por cuenta y riesgo de un particular que provistos de una patente por su Gobierno, ayúdanle contra sus enemigos, ya luchando con las escuadras contrarias, ya apoderándose de los barcos mercantes de la nación con que se combate.

Las correrías de los normandos por los mares del Norte, y de los sarracenos por el Mediterráneo, si no fueron causa del nacimiento del corso, cuando menos dieron lugar á que los particulares empezaran á luchar en el mar contra los piratas, apresando cuantas naves podían.

Los sarracenos y normandos no tenían más que un objeto, la piratería; los comerciantes, para librarse de las guerras de los piratas, viajaban en conserva, protegidos por una nave armada en guerra, para defenderlos de sus enemigos; estos barcos, que al principio dedicábanse sólo contra los sarracenos y normandos, se emplearon después en vengar ofensas recibidas y aun en la piratería; pero en todas ocasiones, si había guerra, prestaban su ayuda á su Rey y señor.

El corso tuvo este origen, pero sin autorización ninguna hasta el año 1356, en que D. Pedro de Aragón impuso la necesidad de autorización regia para que los particulares pudieran armar barcos por su cuenta para combatir por la patria; disposición adoptada en Francia el 1400 al establecer que no pudiera hacerse á la mar como corsario ningún barco que no llevase la correspondiente licencia ó patente, considerando como pirata al que contraviniese esta disposición.

La conducta de Francia fué seguida por las demás potencias que establecieron la necesidad de la patente para armar buques en corso.

A fines del pasado siglo comenzaron las tentativas para abolir el corso, tentativas que se tradujeron en hechos el 1856 en el Congreso tantas veces citado, que abolió el corso y los corsarios.

España y Méjico no se adhirieron al acuerdo general, fundadas en que su marina militar no podría luchar contra las poderosas escuadras de otras naciones sin contar con el auxilio de los corsarios. Los Estados Unidos tampoco firmaron el Convenio de París por la misma razón que España y Méjico, manifestando que, sin embargo de esta oposición, estaban dispuestos á que la propiedad privada se respetara en el mar, pero que en manera alguna se privarían de un medio de defensa tan importante como lo es el corso.

Comprendemos cuán poderosos son los motivos de las tres Potencias que no aceptaron la abolición del corso, y creemos firmemente que, una vez establecida la inviolabilidad de la propiedad privada, el corso no es acto injusto, sino digno de loa, porque el corsario se sacrifica por su patria luchando como aguerrido voluntario, sin tener otro móvil que el cariño á su país, ni otro fin que el de combatir sin tregua ni descanso á sus enemigos.

Reconocido el derecho de hacer presas, el que arma una nave en corso, por regla general, no se propone más fin que el lucro, y por consiguiente, tratará de apoderarse del mayor número posible de barcos mercantes enemigos, para obtener resulados prácticos.

Así sucede en la práctica, y prueba de ello que las leyes han prohibido el que los extranjeros armaran barcos en corso, que seguramente no lucharían sino por el botín, mientras, en cuanto á los nacionales, es posible que el objeto por que combaten sea santo, que sea mantener la integridad de su patria ó la honra de su bandera.

Estudiando el corso bajo el punto de vista de la utilidad, no puede menos de sostenerse, porque se pueden llegar á equilibrar las fuerzas navales de las diversas Potencias, é impedir que una de ellas, por tener una poderosa escuadra, sea soberana de imponer á las demás su capricho.

Por las razones brevemente indicadas, compréndese que el corso no puede ni debe desaparecer, pero siempre y cuando la propiedad particular sea declarada inviolable.

Un particular no es nunca dueño de intervenir en las guerras como corsario; para que sea considerado como adversario legítimo, se necesita que tenga la patente de corso; esto no basta para apoderarse de los barcos que aprese; necesita en todo caso que el tribunal competente declare la validez ó nulidad de la presa, estando siempre sujeto el corsario á responsabilidad civil y criminal, si es cruel en demasía, si pretende justificar alguna presa haciendo desaparecer los papeles del barco capturado, ó si de otra manera cualquiera faltase á sus deberes; en todos estos casos será castigado é indemnizará los daños y perjuicios inútil é injustamente causados, con la pérdida de la caución que está obligado á depositar antes de hacerse á la mar.

Las Ordenanzas de Corso españolas, en los artículos 27 y 29, declaran pirata al barco corsario cuya patente es falsa, aquel que no la tiene, aquel que combate bajo una enseña que no es la suya, y aquel que sin el permiso de su Gobierno adquiere patente de corso de otra nación.

En Italia, el artículo 208 del Código de la Marina Mercantil, dispone: «El armamento en corso está abolido. Sin embargo, fuera de los compromisos adquiridos por Italia en la convención de París de 1856, el armamento en corso contra las Potencias que no se hubieren adherido á dicha convención, podrá ser autorizado, como represalia de las presas hechas á daño de la marina mercante nacional.»

«En este caso, las condiciones se fijarán por Real decreto, debiendo los armadores de las naves nacionales, pedir permiso para aumentar las armas, las municiones y el equipaje.»

El art. 210 dispone, que si una nave italiana fuese agredida á la vista de la costa, sea lícito á todos prestarla ayuda, y con derecho á un premio que pagará el dueño de la nave agredida.

***

Como resúmen de este punto, podemos decir; que tienen derecho á hacer presas: 1.º Las naves de guerra de los beligerantes, y 2.º Los corsarios autorizados, siempre que tomen parte en la contienda España, los Estados Unidos ó Méjico.

BARCOS SUSCEPTIBLES DE CAPTURA

Las presas hechas en el mar, pueden ser por diversos conceptos. Son susceptibles de apresamiento los barcos contrabandistas, los piratas, y, en tiempo de guerra, todas las naves enemigas, tanto militares como mercantes, y además son susceptibles de captura los barcos neutrales que violen los principios de neutralidad.

En el primer caso, cuando se intenta defraudar á la Hacienda por medio del contrabando, descubierto el fraude, se capturarán y declararán buena presa el barco y su cargamento, si así lo dispone la legislación respectiva.

El pirata, ladrón en los mares, que combate los barcos de todas las naciones para apoderarse de sus cargamentos, puede ser perseguido por las naves de todas las Potencias, y será castigado con arreglo á la legislación ordinaria, que en España es el Código penal, y en Italia el Código de la Marina Mercantil (1).

Ni á las presas hechas por defraudar á la Hacienda ni á las de barcos piratas, se refiere el punto que desarrollamos; solamente comprende á las presas verificadas en tiempo de guerra, y que son hechas por los barcos militares de los beligerantes ó por corsarios autorizados.

Se ha indicado que los barcos y los cargamentos que se apresan en una guerra pueden pertenecer á los enemigos y á los neutrales que falten á la neutralidad; veamos cuál es la práctica seguida en ambos casos.

La marina de guerra de una Potencia beligerante es susceptible de captura; sobre esto no hay la menor duda, y no hay tampoco nación alguna que no lo reconozca: también la

(1) Artículos 320 y 335.

marina mercante de los beligerantes puede ser apresada, y así está reconocido en las leyes de las diversas Potencias y en los Tratados entre ellas celebrados; si alguna vez no se verifica, será por concesiones especiales, pero no porque no sea la ley general.

Excepción notable es Italia, que ya en 1865, y posteriormente en 1877, en el Código tantas veces citado, dice (1): «La captura y el apresamiento de naves mercantes de nación enemiga, por parte de las naves de guerra del Estado, será abolida en vía de reciprocidad, con relación á las demás Potencias que adopten igual conducta á favor de la marina mercante nacional.»

Complemento de esta disposición, que es un paso gigantesco en la materia, es el Tratado de 1868 entre Italia y la República de Nicaragua, en que se estipula que en caso de guerra entre las dos Potencias contratantes, la marina mercante sería respetada, siempre que no se intentase forzar un bloqueo ó se hiciese contrabando de guerra (2).

Esta misma cláusula está consignada en los Tratados de Italia con Guatemala, con la República de Honduras, estipulados en 1868; en el de Méjico de 1870; en el de los Estados Unidos de 1871; en el del Perú de 1874, y en el de la República de San Salvador de 1876.

Como complemento de la legislación italiana en esta materia, mencionaremos el art. 212 del Código de la Marina Mercantil, que permite que sea apresada la nave enemiga que conduce contrabando de guerra, intenta forzar un bloqueo, aun en el caso de que haya sido declarada inviolable por el principio de reciprocidad; y el art. 213, que dispone que las instrucciones que se den á los jefes de buques de guerra, para saber si se puede ó no apresar, es preciso que estén consignadas en un Real decreto.



(1) *Código de la Marina mercante* art. 211.

(2) Cláusula 11.

Los barcos de pesca, aun los enemigos, son eiempre respetados, porque se supone que no pueden prestar al enemigo ningún servicio útil, y además que el perseguirlos causaría la ruína y la miseria de innumerables familias, que no tienen otro medio de sustento.

En las instrucciones que en 1866 se dieron por el Gobierno italiano á los cruceros, se consignaba este precepto, indicando que los jefes obraran de modo que los pescadores no les causaren perjuicio en sus operaciones, para lo cual reglamentarían el ejercicio de la pesca.

***

El comercio marítimo, que está prohibido á las naves mercantes de una nación en guerra, en cuanto que pueden ser declaradas buena presa, puede ser ejercido por los neutrales, por los que no toman parten en la material contienda.

Esta libertad no es, sin embargo, absoluta; tiene su límite que se encuentra en la violación de las leyes de la neutralidad.

Acontece con frecuencia que los comerciantes de las naciones que no toman parte en la lucha, para obtener mayor lucro en su tráfico, intentan favorecer á uno de los beligerantes; pues bien, al hacer tal, pierden la condición de neutrales, de amigos se convierten en enemigos, y sus buques pueden ser perseguidos y confiscados por los cruceros de la nación á que intentan perjudicar. Que tal se practique es justo, porque el beligerante que los persigue no hace otra cosa que defenderse de los que intentan causarle un perjuicio más ó menos grave.

Las causas por las que lá neutralidad se rompe, son varias; comenzaremos por estudiar la que reconoce por origen el intento de forzar un bloqueo.

Para que exista el intento de forzar un bloqueo es indispensable, en primer lugar, que el bloqueo haya sido debidamente notificado á las Potencias neutrales, para que todos sus súbditos tengan noticia de ello, y se abstengan de comerciar con un puerto en que el tráfico se hace ilícito desde el momento que está bloqueado, y la entrada del puerto está vigilada

por los barcos enemigos con objeto de impedir el acceso al litoral enemigo de material que pueda servir para la continuación de la guerra.

Para que surta efecto el bloqueo, en Inglaterra es práctica seguida señalar un plazo, y que, una vez transcurrido, todos los buques que intenten penetrar en el puerto bloqueado violan la neutralidad.

La legislación española, más racional, dispone que se exceptúa de ser capturado el barco que se dirija á un puerto bloqueado ignorando esta circunstancia, por no haber sido avisado; en este caso, se intima el bloqueo á las naves que surcan las aguas del puerto bloqueado, inscribiendo la notificación en el *diario* de á bordo para que no aleguen ignorancia (1).

El bloqueo, á más de deber ser notificado, es preciso sea efectivo; es decir, que las fuerzas bloqueadoras han de ser suficientes para impedir el acceso al litoral enemigo; es menester que se crucen los fuegos de los barcos bloqueadores, como se establece en algunos Tratados (2).

El Tratado de París de 1856 es la última palabra en cuanto á la efectividad de los bloqueos, pues fué aceptado por todas las naciones civilizadas, en esta parte.

Con este precepto es indudable no son hoy posibles los bloqueos sobre el papel, los que no reunen más requisitos que el de la notificación; y si alguna Potencia quisiera establecerlos, siguiendo el precedente del famoso bloqueo continental, esta prohibición no bastaría á impedir el comercio de los neutrales.

Es práctica seguida generalmente, que si los barcos bloqueadores se retiran de su puesto momentáneamente, bien sea por una tempestad, bien para aprovisionarse, ó huyendo tal vez de la escuadra contraria, el bloqueo queda interrumpido y todo barco puede entrar con perfecto derecho en el puerto bloqueado.

En España los principios que rigen sobre bloqueos son los

(1) R. D. Sentencia de 5 de Febrero de 1844.

(2) Tratado entre España y Austria, 1725.

indicados, y los sanciona el Reglamento dictado en 1864 para la escuadra de operaciones del Pacífico.

En Italia se reconoce el principio de que la tentativa de romper un bloqueo viola la neutralidad, y esto se ha reconocido en los diversos Tratados celebrados por Italia, en las instrucciones de 20 de Junio de 1866 y del Código de la Marina Mercantil, que dice: (1). «Los navíos neutrales sorprendidos al querer forzar un bloqueo efectivo y declarado, serán capturados y confiscados con las mercancías que contuviesen.»

En los Tratados celebrados con las Repúblicas americanas, después del 1868, se establece que el bloqueo debe ser efectivo y declarado sostenido por fuerzas suficientes y notificado á las naves, inscribiéndolo en sus papeles de á bordo.

Se establece también que las naves que entren en el puerto bloqueado, antes del bloqueo, podrán salir libremente; y si al capitular la plaza se encontrasen en el puerto, no podrán ser capturadas.

En las instrucciones dadas á la escuadra de operaciones en 1866, el Ministro de Marina italiano decía á los jefes de cruceros que la tentativa de forzar un bloqueo consistía, no sólo en el intento de penetrar en el puerto bloqueado, sino también en el de salir, siempre que se tratase de un barco que hubiera tomado su cargamento después de declarado el bloqueo; si lo tomó antes ó estaba cargado con lastre, estaba en libertad completa de salir (2), y que un bloqueo no está reconocido de derecho, sino después que se inscriba en los papeles de á bordo de un buque la notificación del bloqueo (3).

Nada más que elogios merece la legislación italiana referente á bloqueos; practicar este medio de defensa como lo prescriben las instrucciones citadas, es justo y lógico.

***

Un barco neutral pierde los derechos que le concede la bandera que monta, al prestar directamente servicios militares al

(1) Art. 217.
(2) Art. 6.°
(3) Art. 7.°

enemigo, ya conduciendo fuerzas ú oficiales, ya comunicando órdenes ó bien de otra manera cualquiera.

La razón por que estos barcos se pueden apresar es obvia; practican actos de enemigos, y como á tales se les trata.

En las instrucciones italianas ya citadas, se consigna que el transporte de soldados ó marinos, sean voluntarios ó regulares, y la conducción de despachos ó correspondencia al enemigo, debe ser considerado como si los barcos neutrales llevaran contrabando de guerra.

No discutiremos si es ó no debe ser contrabando de guerra el conducir correspondencia ó despachos; lo único que afirmaremos es que el transporte citado es uno de los medios de faltar á la neutralidad.

***

Aquí surge una cuestión: ¿cuál ha de ser la suerte del buque forzador de bloqueos, ó el que auxilia á uno de los beligerantes? La resolución es sencilla, aunque no esté adoptada por la generalidad de las naciones: si el armador sabe que su barco ha de servir para un tráfico ilícito, debe perderlo como castigo; empero si el Capitán falta á la neutralidad, sin consentimiento del dueño, solamente el culpable debe ser castigado.

El Código de la Marina Mercante italiano, no adopta esta teoría, y en su art. 217 ordena sean capturados y confiscados los barcos neutrales y las mercancías que conduzcan, siempre que fueran sorprendidos al forzar un bloqueo efectivo y declarado.

***

Finalmente, no es amparado por su pabellón el barco cuyo cargamento consista en contrabando de guerra.

Se consideran como contrabando de guerra, las mercaderías que por ser destinadas á los usos de la guerra se hacen de ilícito comercio.

Que una nave conductora de contrabando de guerra, pueda ser apresada, es lógico y natural, porque un barco que pro-

porciona pertrechos para la lucha á uno de los combatientes, falta al otro en cuanto que proporciona á su adversario medios para la resistencia.

Así como es general la creencia de que el contrabando de guerra es buena presa, no hay gran uniformidad de pareceres en la apreciación de los objetos que han de considerarse de ilícito comercio; algunos creen que solamente las armas y municiones son contrabando, y otros, por el contrario, afirman rotundamente que á la palabra contrabando debe darse más extensión, y llegan á considerar como géneros prohibidos las primeras materias, ropas, maderas, etc., porque pueden convertirse en medios de guerra.

No incurriendo en exageraciones, y dando á las palabras «Contrabando de guerra» su verdadero sentido, no comprenderá más que las armas, municiones, ingredientes necesarios para su fabricación, y los objetos indispensables para equipar la armada.

La antigua legislación española se ocupaba del contrabando de guerra, dando á la palabra *contrabando* su más lato sentido; así vemos que las Partidas consideran de ilícito comercio, no sólo las armas, sino también los víveres (1); conformándose en esto con lo dispuesto por las leyes romanas de Valentiniano (2), prohibiendo el transporte de vituallas al enemigo, y la de Marciano (3) que posteriormente hizo además extensiva la prohibición á las armas.

En la actualidad, y á fin de no hacer ilusorio á los neutrales el derecho de comerciar con los beligerantes, considéranse tan sólo como contrabando de guerra las armas, las municiones y todas las materias á esto destinadas (4).

Las Ordenanzas de corso españolas especifican los géneros que constituyen contrabando de guerra, y entre ellos, enumeran los siguientes: armas, salitres, instrumentos preparados

(1) Ley 22, tít. V, partida V.
(2) Año 380 de J. C.
(3) Año 458 de J. C.
(4) Tratado de Utrech de 1713, y Tratados posteriores.

para la guerra, y víveres, siempre y cuando sean destinados á puerto bloqueado.

En Italia, el Código de la Marina Mercante, en su art. 219, consigna lo siguiente: «Las naves neutrales cargadas en todo ó en parte de géneros de contrabando de guerra, dirigidos á un país enemigo, serán capturadas y conducidas á uno de los puertos nacionales, donde serán confiscadas la nave y la mercancía de contrabando, dejando á disposición de sus dueños el resto de la carga.» En el mismo artículo se establece que son géneros que constituyen contrabando de guerra: «los cañones, fusiles, carabinas, revólvers, pistolas, sables, toda clase de armas de fuego ó portátiles, municiones de guerra, aprestos militares, y en general, todo aquello que, sin manipulación alguna, pueda servir para un inmediato armamento marítimo ó terrestre.»

Las instrucciones tantas veces citadas, añaden á estos objetos el nitro y el azufre.

*
* *

Se ha discutido mucho acerca de si deben declararse susceptibles de confiscación el barco que conduce el contrabando de guerra y las mercancías de ilícito comercio que completan el cargamento.

Lo único que en rigor debe estar sujeto á confiscación, es el contrabando, no los objetos lícitos, porque, en el caso afirmativo, se castigaría el ejercicio de un tráfico completamente ajustado á la ley; en cuanto al barco apresado por conducir contrabando, debe ser confiscado, si su dueño lo dedica al ilícito comercio, pero en modo alguno si el dueño ignora el uso que se hace de su nave.

En el pasado siglo la legislación francesa declaraba confiscado el navío fuera de contrabando de guerra, y estuviese en proporción mayor de tres á cuatro de la totalidad de la carga, disposición que se modificó en Tratados de la Rusia y los Estados Unidos, en los que no se consideraba confiscables ni el barco, ni las mercancías lícitas que transportara, y en los que se establecía que la mayor ó menor cantidad de géneros de

contrabando no influyera en manera alguna en la suerte del buque; cláusula que no es nueva, en cuanto que en 1648 se consignó en un Tratado celebrado entre España y los Países-Bajos.

En Italia se confiscan las naves y los objetos de contrabando, dejando libres las demás mercancías (1).

Reasumiendo lo dicho en este capítulo, encontramos que pueden ser capturados:

1.° Los buques de guerra enemigos.

2.° Los barcos mercantes enemigos, si no hay convención en contrario.

3.° Los navíos neutrales que intentan forzar un bloqueo, conducen contrabando de guerra ó prestan servicios militares á uno de los beligerantes.

TIEMPO EN QUE ES VÁLIDA LA PRESA

Para que una presa se considere bien hecha, se precisa que lo sea en tiempo oportuno, durante la guerra, no bastando la declaración de ésta, sino que es de necesidad que, bien por mar ó por tierra, se hayan roto las hostilidades.

Como única excepción á esta regla, podemos consignar que en el caso de una injusta agresión, se permite al barco agredido que aprese á su contrario y que la presa se considere bien hecha.

Fuera de este caso, si un buque de los beligerantes es capturado antes de comenzar la lucha, la presa será nula y el captor será responsable de los perjuicios ocasionados.

Una vez suspendidas las hostilidades, desaparece el derecho de apresar; como puede acontecer que no todos los barcos tengan noticia de la suspensión de hostilidades, se acostumbra á señalar un plazo, pasado el cual las capturas hechas no son válidas, puesto que no hay el menor pretexto para apresar.

Mucho más lógico que fijar este plazo, sería autorizar á los Tribunales de Presas para que juzguen si el captor tenía ó no

(1) Art. 215, Código M. M.

conocimiento de la suspensión de hostilidades, y de declarar en el primer caso bien hecha la presa, ó castigar al captor como pirata.

Esto nos parece más acertado, porque en el plazo fijado puede suceder que los cruceros que estén en remotos mares no tengan la menor noticia de la conclusión de la guerra, y en tal caso si hacen alguna presa, la han hecho con arreglo á las disposiciones legales.

AGUAS EN LAS QUE ES POSIBLE APRESAR

Los barcos que están facultados para apresar no pueden hacerlo en todas las aguas, sino únicamente en las aguas jurisdiccionales de las naciones beligerantes y en alta mar, que es del dominio de todos; pero no será factible el apresar en las aguas territoriales de las Potencias neutras, ni en sus radas y puertos: en caso de hacerlo en estos parajes, el apresador estará sujeto á responsabilidad.

En las aguas neutrales no se puede apresar, porque forman parte del territorio de una nación amiga, y los buques que por ella transitan están al abrigo de su bandera; esta doctrina se lleva con tanto rigor, que si un barco entra en un puerto neutral, perseguido por un enemigo, no solamente no será apresado, sino que no se permitirá salir de dicho puerto al más fuerte de los dos buques enemigos, sino pasadas veinticuatro horas desde que el más débil abandone el refugio.

Los apresamientos hechos en aguas jurisdiccionales de nación neutral, han producido grandes conflictos; entre estos no puede prescindirse de citar el de Portugal é Inglaterra, por la entereza con que la primera Potencia protestó contra el incalificable hecho de que dos navíos de guerra ingleses apresaran un barco mercante enemigo en aguas portuguesas; el Marqués de Pombal, Ministro lusitano, mantuvo con gran energía y brillantez los fueros de la justicia contra las pretensiones del Reino Unido.

***

A indicar lo que es mar territorial y alta mar, sería oportuno tratar las cuestiones surgidas á causa del principio de la libertad de los mares, y analizar las obras de Grozio *Mare liberum* abogando por la completa libertad de los mares, principio convenientísimo á los holandeses, pero justo y racional, y el libro de Selden *Mare clausum* contestando al de Grozio, pretendiendo reivindicar á favor de la Gran Bretaña el dominio de ciertos mares; pero como no es esencial desarrollar estas cuestiones en el punto en que tratamos, no haremos más que indicarlas ligeramente.

*
* *

Mar territorial es la zona en que las naciones ribereñas extienden su jurisdicción, dictando reglas para su seguridad y policía; traspasada esta zona, está el alto mar, que es de todo el mundo.

No pocas controversias ha producido la fijación del límite del mar territorial y alta mar; mientras no faltan quienes afirman que debe considerarse como mar territorial aquel que se puede defender materialmente, y fijan el límite en el punto hasta donde alcancen los cañones colocados en la playa, otros, y con más razón, marcan claramente este límite, porque el alcance de los cañones no es siempre el mismo, y no todas las costas están artilladas, y por consiguiente, en este último caso, las aguas de costas no artilladas, no deberían ser respetadas, en cuanto que no se puede defender materialmente la bandera nacional.

En España se ha adoptado este último sistema, y en la legislación (1) se consigna repetidamente que las aguas territoriales tienen sus límites á seis millas marítimas de la costa.

---

(1) Real cédula de 17 de Noviembre de 1760, confirmada en 1830. En la Ley Penal sobre delitos de fraude á la Hacienda, y en el Real decreto de 20 Junio de 1852 sobre contrabando y defraudación.

Las instrucciones italianas prohiben todo acto de hostilidad en los puertos y en las aguas territoriales de las Potencias neutrales, y fijan los límites de las mismas en el alcance de un cañón puesto en la ribera.

Para terminar el desarrollo del punto relativo á las aguas en que se puede apresar, consignaremos que, si un barco en peligro de naufragio busca refugio en un puerto enemigo, es susceptible de ser apresado, siguiendo el rigor de los principios, aunque estén en contradicción con las leyes naturales.

A España pertenece una excepción á tan dura ley, porque el año 1746, lejos de apresar al navío de guerra inglés *Elisabhet*, Comandante Edwart, que se refugió en el puerto de la Habana, no se tuvo en cuenta para nada que era enemigo; se le ayudó á reparar sus averías, y el Gobernador de la Plaza le entregó un salvo-conducto para que el maltrecho barco pudiera continuar su viaje, sin ser molestado por los cruceros españoles.

PRUEBA DE LA NACIONALIDAD DE UN BARCO

Hemos dicho anteriormente que los neutrales tienen perfecto derecho á traficar con los beligerantes, siempre que sean efectivamente neutrales.

Los que se dediquen al tráfico, tienen la obligación de llevar documentos bastantes para probar que les pertenece la enseña bajo que navegan.

Si un crucero sospechare que los barcos que encuentra en su camino no tienen derecho para llevar la bandera que arbolan, por el derecho de visita, del que hablaremos más adelante, tiene facultades para exigirles pruebas de su nacionalidad.

Si los documentos, que ya veremos los que son, están en regla, se dejará su camino al barco detenido, sin molestarlo en lo más mínimo; pero, si al contrario, no justificare su nacionalidad, se le tendrá por indocumentado.

Todas las naciones tienen disposiciones análogas en este punto, y solamente por exigir un documento de más, como el de sanidad, ó por no dar importancia á algún otro, se diferen-

cian de nuestras leyes, que marcan repetidamente que un barco, para justificar su nacionalidad, necesita los siguientes documentos:

1.º Patente ó pasaporte de navegación.
2.º Rol de equipajes y lista de pasajeros.
3.º Testimonio de escritura de propiedad de la nave.
4.º Contrato de fletamento.
5.º Facturas, conocimientos y guías de la carga.

En Italia, el Código de la Marina Mercante, en su artículo 36, prescribe que todo barco lleve corriente su patente y el rol de equipaje.

Las instrucciones de 1866, exijen la patente de nacionalidad, el rol de equipaje, la patente de sanidad del punto de partida, y los documentos que justifiquen la naturaleza de la carga.

DERECHO DE VISITA

Reconocido el derecho á capturar los barcos mercantes enemigos, y los amigos que falten á la neutralidad, es preciso reconocer el derecho de visita á los Jefes de los cruceros y á los corsarios (si existen).

Este derecho, aunque un tanto abusivo é inquisitorial, no puede negarse en manera alguna á los beligerantes, que de otro modo no podrían capturar barco alguno si no lo sorprendieran forzando un bloqueo ó haciendo un alijo ó desembarco, lo que podría ser en circunstancias tales causa de que nada se pudiera intentar contra el barco criminal.

La visita se admite como un derecho de los beligerantes, contra los que intentan perjudicarles favoreciendo á los contrarios, pero debe verificarse con mucha prudencia: así lo reconocen todas las legislaciones, que encargan cuidado sumo al ejercitar este derecho.

La visita en sí tiene muchos inconvenientes y pone muchos obstáculos al tráfico de los neutrales; á fin de evitar perjuicios, comenzó la costumbre de que en tiempo de guerra, los barcos mercantes viajaran en convoy, escoltados por un buque

de guerra de su nacionalidad, que llevaría los papeles de los escoltados y que tendría buen cuidado de no admitir en su flotilla más navíos que los que supiera se dedicaban á un comercio lícito.

El Jefe del buque militar recibía las visitas de los cruceros á quienes aseguraba bajo su palabra de honor que no escoltaba barco alguno que violase la neutralidad. A consecuencia de un conflicto surgido entre Dinamarca é Inglaterra por no satisfacer á los marinos del Reino Unido las seguridades que les daba el Comandante de la fragata danesa *Freya*, que luchó y fué echada á pique por los ingleses, se estableció que, en el caso de que un barco se uniese al convoy sorprendiendo la buena fe del Jefe escoltante, si los cruceros de un beligerante quisieren visitarlo, tendrán para ello derecho, siempre que fueran acompañados en la visita por el Jefe del barco de guerra que escolta, ó de uno de sus Oficiales.

Si los navíos viajan aislados, cosa que ordinariamente acontece, es práctica seguida que si un crucero quiere visitarles, comience por izar su pabellón que afianzará con un cañonazo; el barco así intimado, mostrará su bandera y se pondrá al pairo aguardando la visita; la verificará un Oficial del barco de guerra, que se mantendrá fuera de tiro, con respecto al barco que visita; esto si el estado del mar lo permitiera.

La legislación española admite el derecho de visita que ya se consignaba en el Consulado del Mar, en las Ordenanzas de Corso y en las de la Armada, y en los diversos Tratados que de presas marítimas se ocupan, estando en un todo conformes con la legislación apuntada.

Concluiremos la materia del derecho de visita con la legislación italiana, pero sólo en lo más esencial.

El Código de la Marina Mercante, en su artículo 218, dice: «Las naves neutrales, escoltadas por navíos de guerra, estarán exentas de toda visita. La declaración del Jefe del barco de guerra, bastará para justificar la bandera y el cargamento de las naves escoltadas.»

En las Instrucciones de 1866, se concede el derecho de visita, pero con sujeción á las siguientes reglas: 1.º Cuando sea necesario reconocer y visitar un barco mercante, se izará la

bandera nacional, acompañando este acto con un cañonazo con pólvora, señal á la que deberá responder el barco de que se trate, enarbolando su bandera. 2.° Si el buque mercante se parase é izase la bandera, el barco de guerra se mantendrá á la distancia conveniente, pero estando prevenido para poder proteger á la embarcación que va á practicar la visita. 3.° La embarcación conducirá á bordo del barco mercantil un Oficial, que reconocerá el barco y su cargamento, pero con la mayor cortesía y finura.

En el artículo 3.° de dichas instrucciones, se prohibe ejercer la visita en las aguas territoriales y en las neutrales; y finalmente, en el artículo 11, se dispone que, en caso de que se sospechase de que en un convoy se ha mezclado un barco sospechoso, se podrá visitarlo, pero pidiendo la venia al Jefe de la escolta y practicando la visita acompañado de un Oficial del barco militar neutral que da convoy.

Esto se modifica en el Tratado celebrado con los Estados Unidos, de 1871, declarando que en estos casos baste la palabra de honor del Jefe del convoy, y que no se proceda á la visita.

MODO DE PROCEDER CON LAS PRESAS

El método nos obliga á ocuparnos del procedimiento que se seguirá con las presas, tanto cuando hayan sido hechas después de la visita, como cuando no se hubiera ejercitado tal derecho.

En el primer caso, practicada la visita, si aún existieran sospechas fundadas de que el barco visitado no obra de buena fe, se podrá proceder al registro minucioso, y después decidir si debe capturarse ó no.

En caso afirmativo, el Jefe del barco captor instruirá un proceso verbal, donde se haga la historia de la captura; se inventariarán los objetos existentes á bordo, incluso los papeles, que serán la base de la prueba; á seguida se cerrarán y sellarán las escotillas, é inmediatamente se conducirá la presa al puerto más cercano de la nación apresadora, para que el

Tribunal competente juzgue. Si el Tribunal decide que el barco capturado es buena presa, se adjudicará al Soberano si el apresador fué un barco de guerra, y al corsario si éste fué el que capturó; si por el contrario, se declara mal hecha la presa, se dejará en libertad al barco capturado, indemnizándole debidamente.

Ya veremos más adelante que los Tribunales de presa no son del orden judicial, sino administrativos, lo que no es obstáculo para que cuando el juicio sea contradictorio, se oiga á las partes y se presenten pruebas testimoniales y documentales.

No podemos menos de hacer notar que Dinamarca es la única nación que admite toda la clase de pruebas en el juicio de presas, porque ordinariamente no se pueden presentar en el juicio más que las que existieren en el barco apresado en el momento de la captura.

Mientras el Tribunal competente no dicte su sentencia, no se venderá, en modo alguno, ni el barco, ni su carga; únicamente en caso de necesidad extrema ó de que corra el riesgo de perderse el cargamento, se podrá vender, pero siempre se depositará su importe, hasta que se decida sobre la validez de la presa.

En el supuesto de que el captor destruya los papeles del capturado, la presa se considerará como no hecha y se sujetará al apresador á responsabilidad criminal, porque se presume que no destruyó los papeles sino con objeto de justificar la captura.

Esta es la legislación adoptada en España; en Italia no existen diferencias importantes, como puede apreciarse por la lectura de las disposiciones que copiamos á continuación:

«En seguida (1) que una nave apresada llegue á un puerto, el Comandante del barco apresador hará una relación detallada de lo ocurrido á la autoridad marítima, y entregará á la misma los papeles referentes á la presa.

»Si el apresador fuese un barco de guerra, el Comandante enviará los papeles con la relación referida, al Jefe inmediato,

(1) Código de la Marina Mercante, artículo 223.

que sin retraso ninguno trasmitirá estos documentos á la autoridad marítima competente.

»Art. 224. Cuando la nave apresada se refugie en un puerto extranjero, la relación y los papeles se entregarán al Oficial consular, que tendrá los mismos encargos que la autoridad marítima.

»Art. 226. Durante el juicio sobre la legitimidad de la presa ó de la confiscación, la autoridad marítima, con la intervención del apresador y del apresado, ó quien los represente, y de un Delegado de la Aduana, procederá al inventario de todos los objetos existentes á bordo de la nave capturada, proveyendo la autoridad marítima á la custodia de todos los objetos y á su venta en pública subasta, caso de que no se pudieran conservar.

»Art. 227. El juicio no tendrá lugar, cuando se trate de una nave de guerra; ésta, sin más procedimientos, será puesta á disposición del Ministro de Marina.

»Cuando la presa de que habla este artículo fuese hecha por un corsario, se le dará un premio que ascenderá á un quinto del valor de la nave apresada, deducidas las armas y municiones. El apresador tendrá en todo caso derecho á que se le indemnicen los daños sufridos para hacer tal captura.»

En las tantas veces citadas Instrucciones de 1866, se dice:

«El Oficial exigirá que el Capitán del barco visitado le presente la carta de nacionalidad de su buque.

»Si del examen de los documentos resultase que el barco no conducía contrabando de guerra por cuenta ó con destino al enemigo, la visita será terminada y el barco dejado en libertad, anotando la visita en los papeles de á bordo. Pero si los documentos probasen la existencia de contrabando de guerra, se capturará el barco, se tomará posesión de los papeles de á bordo, advirtiendo que en este último caso no se deben abrir las escotillas, los armarios, etc., etc., con objeto de reconocer si hay más mercancías sospechosas.

»En el caso de capturarse un barco de guerra, no se tomará otra medida que anotarlo en el libro diario de á bordo, y conducir la presa del modo más conforme para la seguridad del equipaje.»

Esto es, en resumen, lo que podemos decir acerca del procedimiento que se sigue con las naves apresadas; no podemos extendernos más, porque se haría interminable el trabajo.

REPRESA Ó RECOBRO

Existe la represa cuando un beligerante recobra por la fuerza un barco que le había sido apresado por el enemigo; y el recobro tiene lugar cuando el equipaje de una nave que fué apresada vuelve á hacerse dueño de ella, sea por fuerza, sea por astucia. El derecho á la represa, no puede negarse á los beligerantes, y para ello hay dos principalísimas razones: una, que por la represa se vuelve á adquirir lo que se perdió; y la otra, que en el fondo no es sino una presa que se hace á los enemigos, y la presa está permitida en todas las legislaciones.

En el recobro se presume que nunca se ha perdido el barco y se le considera como si jamás lo hubiera poseído el enemigo.

En la represa se presenta una cuestión: ¿el barco represado pertenecerá al primitivo dueño ó á aquel que con su esfuerzo lo arranca á los enemigos? Para responder á esta pregunta precísase hacer antes una distinción: si el barco apresado fué declarado buena presa por el Tribunal competente, ó si el captor no tenía sobre él más que la posesión, la material tenencia.

En el primer caso, conforme á los vigentes principios, el barco se hizo propiedad de quien lo apresó, y, por tanto, al arrebatárselo otra vez, para nada interviene el primitivo dueño; por el contrario, mientras la validez de la presa no se declare, el barco tiene un dueño; al quitarle este barco al enemigo, es claro que pertenecerá á su dueño, que estará obligado á dar un premio ó una indemnización al que le devuelva su propiedad.

Esta opinión no es, sin embargo, la más general, pues no faltan respetables autores que afirman que si las presas fueran de aquellas en que no había otro medio de declararlas legítimas, pertenezcan siempre, y en todo caso, al que represa; otros opinan que no tenga derecho el primitivo dueño al barco represado, si pasa más de veinticuatro horas en poder del

enemigo; y finalmente, hay quien asegura que el primitivo dueño no conserva ningún derecho sobre su propiedad apresada y luego represada, si los apresadores la tuvieron algún tiempo en lugar seguro.

Veamos ahora lo que sucede en la práctica: lo más general es que se entregue el barco represado á su dueño, que tendrá que pagar un premio á quien le vuelva á su poder. La legislacion española sobre represa es bastante completa; entre los Tratados que de ella se ocupan, podemos citar el de 1814, celebrado con Inglaterra, extipulándose en él la restitución de los barcos apresados y represados, dando una octava parte de su valor si la represa se verificó por barco de guerra, y la sexta parte si el que represó fué un corsario; si el barco apresado se dedicó á servicios de guerra, al represarlo no se entregará en manera alguna al que fué su dueño.

En las Ordenanzas Españolas tenemos las de 1748, que establecen la devolución de los barcos represados á sus dueños, siempre que éstos fueren nacionales y la represa se hubiese efectuado antes de ser conducido el barco á un puerto enemigo; el dueño del barco abonará la tercera parte del valor de la nave represada si hubo lucha, y el quinto si no se combatió; se devolverán también las naves de los aliados apresadas y represadas, siempre que no estuviesen veinticuatro horas en poder de los enemigos; los armadores pagarán como premio la tercera parte del valor de la nave.

Las Ordenanzas de Corso de 1779, no exigen la nacionalidad para la devolución de la represa; permiten que se adjudique á los extranjeros, con las mismas condiciones que las anteriores Ordenanzas.

En 1801, las Ordenanzas ya establecen una modificación: si las represas las verifica un barco de guerra, se las entregará á sus dueños, sean nacionales ó aliados; pero estos últimos tendrán que abonar una octava parte del valor de la presa.

Si la represa la hacen los corsarios, las citadas Ordenanzas distinguen entre aliados y nacionales; en el primer caso se devuelve, teniendo derecho el corsario á la sexta parte del valor del barco que restituye; si es de nacionales, y si es represada la nave antes de veinticuatro horas desde que se

apresó, la restituirá si le dan la mitad de su valor; si el armador se negase á dar el premio, la represa es á favor de quien la hizo. Si el dueño de la nave represada no se presentase á reclamarla, se repartirá su valor en tres lotes: uno para el que la represó, y dos para el fisco. Con las dos partes que toma el Estado, se formará un fondo para socorrer á los marinos de los corsarios que resulten heridos en la lucha.

Las presas que el enemigo abandonó si alguien las encuentra las restituirá á sus dueños, teniendo derecho á la quinta parte del valor como premio del hallazgo.

Concluyen las Ordenanzas que examinamos, manifestando que en caso de recobro, los marinos que han puesto su vida en peligro para que la presa vuelva á su dueño, tienen derecho á una indemnización, que no está precisada sin embargo en las legislaciones modernas aunque sí reconocida.

En Italia, el Código de la Marina Mercante (1) ordena que, si una nave mercante ó de guerra ha sido apresada y después represada por un barco corsario, si es mercante, se restituirá al propietario, que pagará un quinto del valor de los objetos nuevamente adquiridos, siempre que la presa haya estado más de veinticuato horas en manos del enemigo, y el décimo si la represa ha sido hecha antes de las veinticuatro horas.

Si la nave apresada ha sido conducida á un puerto enemigo, se observarán las reglas establecidas para las demás presas hechas al enemigo.

Si la nave mercante nacional ó aliada apresada por el enemigo, ha sido reapresada por un barco de guerra, se restituirá en todo caso al enemigo sin retribución ninguna.

Si por el contrario, la presa fué librada por el equipaje del barco apresado, tendrá derecho á una gratificación que será fijada por la Comisión de Jueces. El art. 221 ordena que, si una nave alquilada por el Estado ha sido represada por un barco de guerra, se devolverá á su dueño, que no tendrá necesidad de retribuir á la nave represante.

Si se hiciera la represa por un barco mercante, el Tesoro

(1) Artículos 219, 220, 221 y 222.

gratificará al represador con la cuarta ó sexta parte de los objetos reprendidos, según haya sido represada, antes ó después de que se haya hecho dueño de ella el enemigo.

Finalmente, el art. 223 dice en su primera parte: «si una nave apresada por el enemigo ha sido abandonada y cae en poder de los nacionales, se devolverá á los propietarios pagándoles los gastos del recobro y el premio establecido.»

MERCANCÍAS ENEMIGAS EN BARCO NEUTRAL.—MERCANCÍAS NEUTRALES EN BARCO ENEMIGO

La cuestión de si el pabellón cubre ó no la mercancía, ha perdido su importancia después de la convención de París de 1856; por esto no hacemos más que alguna que otra observación; las necesarias para completar en lo posible este trabajo.

El Consulado del Mar concede el derecho de confiscar los productos de los enemigos aunque sean embarcados en barco neutral: mas sin embargo, faculta á los armadores neutrales á cobrar el precio del flete, para que no les perjudique en nada la confiscación.

Esto es lógico con el derecho *constituído*, porque de otra manera los enemigos usarían siempre de las naves neutrales para su tráfico, haciéndose la propiedad enemiga inviolable al ser amparada por la bandera neutral.

De este principio se fueron separando los Tratados hasta llegar á la convención de París que estableció que la bandera neutraliza el cargamento; esto no será consecuente con el principio de presas, pero es un progreso que aplaudimos, porque hace casi inviolable la propiedad privada.

En España las disposiciones de nuestra legislación están en pugna con la convención de París; pero como la aceptamos en este punto, es indudable que la convención de París es la ley vigente en nuestra patria.

La Italia sanciona la máxima de navíos neutrales mercancías neutrales, en cuanto que está comprendida en el Tratado de París, y en cuanto que ha firmado Tratados en este sentido, aun antes de 1856, como lo prueba el de Nueva-Granada de 1847, donde se dice que las dos partes contratantes adoptarán en sus mutuas relaciones el principio de que la bandera cubre el cargamento, principio reconocido también en 1854.

***

¿El cargamento de una nave seguirá la suerte del casco, si la carga es de neutrales y el barco enemigo?

No hay razón alguna para conquistar los efectos que un barco conduce, porque se puede hacer completa separación entre los géneros y el medio de transporte; medio que no debe tener influencia ninguna sobre las mercancías.

Confiscar los productos de los neutrales por ir en nave enemiga, es restringir el comercio de los amigos que sin faltar á la neutralidad, pueden servirse del medio que más les convenga para transportar sus géneros.

Esta opinión la confirmó el Consulado del Mar; pero sin duda para evitar complicaciones, se cambió el principio y pudo ser apresado el cargamento de un barco enemigo, perteneciese á beligerantes ó á neutrales; en este sentido podemos citar el art. 19 de la Paz de los Pirineos (1659), y el 21 del Tratado de Utrech (1713), y además se consigna tal principio en los diversos Tratados con posterioridad al primero citado, por Inglaterra, Portugal, Holanda y las demás naciones marítimas.

La cláusula 3.ª de la convención de París de 1856 ha venido á sentar la buena doctrina, y hoy día las mercancías son amparadas por el pabellón neutral, siempre que no constituyan contrabando de guerra.

En España está vigente esta cláusula, que está robustecida por las Ordenanzas de Corso, que en este caso establecen la más absoluta reciprocidad.

La legislación italiana es, en este punto, el Código de la Marina Mercante, la convención de París de 1856 y los Tratados celebrados por Italia con las diversas Potencias.

El Código, en su art. 214, dice lo siguiente: «Cuando fuese apresada una nave enemiga, si entre el cargamento se encon-

traran mercancías de los neutrales, se conducirán con la presa y allí se las pondrá á disposición de sus propietarios, á no ser que se trate de contrabando de guerra ó que la nave fuera sorprendida en el acto de forzar un bloqueo.

En el Tratado de 1847 (1) entre el Rey de Cerdeña y Nueva Granada, se manifiesta que la propiedad neutral, si se encuentra en barco enemigo, se respetará en el caso de que se haya embarcado antes de comenzar la guerra; pasados cuatro meses de la declaración de la guerra, no se podrá alegar ignorancia; disposición transcrita en el Tratado con Santo Domingo en 1854: solamente que en dicha convención no se consigna el término de cuatro meses, que se cita en el de 1847.

En 1856, en el Tratado celebrado con Chile, se establece que la bandera enemiga no comunica este carácter al cargamento, si este pertenece á los neutrales.

En el mismo año firmó Italia la convención de París, que ya sabemos lo que dispone en esta materia; y en todos los Tratados que con posterioridad ajustó, siguió la norma trazada por la convención de 1856.

TRIBUNALES DE PRESAS.—CONSIDERACIONES GENERALES

Ni las presas hechas por los barcos militares de una nación en guerra, ni las hechas por los corsarios, pasan á propiedad de éstos ó del Soberano por el hecho material de la captura: es indispensable que el Tribunal llamado de Presas dé su sentencia, declarando si ha ó no ha lugar á la confiscación.

Grandes y empeñadas han sido las discusiones sostenidas acerca de cuál sea el Tribunal competente en los juicios de presas. Los diversos autores que de esto se han ocupado, parten, sin embargo, de una base común: esto es, que no es ni puede ser un Tribunal judicial ordinario, cuyas sentencias causan efecto, y que son dictadas con arreglo á las disposiciones internas del país.

---

(1) Art. 16.

Es opinión general que se precisa de Tribunales especiales, que sean respetados por beligerantes neutrales, y que funden sus decisiones en la equidad y en el derecho internacional.

Dos son las tendencias que se presentan en la cuestión de Tribunales: una que concede al captor el derecho de juzgar sobre la validez de las presas, y otra que le niega esta facultad, especialmente cuando el barco que ha de juzgarse sea neutral.

Philimore (1), Wilman (2), Burgh (3), Calvo, Kent (4), Canchy (5), Hautefeuille (6), Pochel (7), Kaltembou (8), Pistoye et Duverdy (9), que dicen en resumen que ningún Estado independiente puede, sin abdicar su soberanía, permitir que una nación extranjera juzgue de la manera cómo ejerce el derecho de guerra.

El juicio de presas pertenece esencialmente al captor; esta es una regla deducida del principio de que las presas son derivación del derecho de guerra.

Lampredi (10) dice «que no quiere aplicar á la materia de presas marítimas los principios de competencia determinados por la soberanía territorial y la cualidad de los sujetos, porque las infracciones de los neutrales, en alta mar, caen bajo el imperio puro y simple del derecho natural. La presa del navío neutral es hecha por un beligerante en virtud de este derecho.

Una vez que el navío ha sido apresado, es juzgado por el Tribunal de presas del captor. Entre pueblos independientes, cada uno es juez soberano de la realidad y de la extensión de la ofensa que pretende haber recibido.»

Romagnosi y Galiani están conformes con esta teoría, así

---

(1) *Droit internationel*, tomo III.
(2) Idem tomo II.
(3) Idem íd.
(4) *Derecho internacional.*
(5) *Droit internationel*, pág. 180.
(6) *Du droit maritime internationel.*
(7) *Des droits et devoirs des nations neutres.*
(8) *Droit maritime*, tomo IV.
(9) Idem tomo II.
(10) Del comercio dei popoli neutrali in tempo di guerra.

como Fiore, que consigna, no obstante, que si el propietario de un barco se cree lesionado por la sentencia de un Tribunal de presas, pueda acudir á su Soberano.

Esta opinión de Fiore ha sido ya puesta en práctica en el Memorandum de 1858, á consecuencia de las diferencias surgidas entre los Gabinetes napolitano y sardo, á causa de la desgraciada expedición de Safri.

En dicho Memorandum, al tratar de la jurisdicción del Estado apresador, se decía: «Esta jurisdicción, reconocida por el derecho de gentes, no es jamás completa. Los captores tienen obligación de someterse á ella como súbditos que son, pero si sus adversarios son lesionados en sus derechos por el Tribunal, acudirán á su Gobierno para que pida la nulidad del juicio, y, en caso de negativa, para que se recurra á las represalias y á los demás medios que el derecho de gentes concede para estos casos.»

Hubner, y con él Martens, Kluber y Jenkín afirman que haciéndose los apresamientos ordinariamente en alta mar, ningún derecho tiene el Soberano de un país sobre los sujetos de otro para juzgarles, y por tanto, que el Tribunal que juzgue, ha de componerse, tanto de jueces de la Potencia apresadora, como de aquella á que pertenece el buque apresado.

Wkeaton y Wurg, cree que el Tribunal competente en los casos de presa, debe ser una comisión mixta, en la que concurran individuos de las Potencias beligerantes y de las neutrales; y son bastantes los que proponen la creación de un Tribunal internacional, pudiendo citar entre los principales á Gesner, Bulmering y Weslake.

El ilustre jurisconsulto Mr. Weslake, encargado por el Instituto de Derecho Internacional de presentar una Memoria sobre este punto, propuso que en primera instancia juzguen las causas de presas, Tribunales de los beligerantes, pero con derecho de los neutrales de apelar ante un Tribunal internacional, é indica que el Tribunal de apelación debería componerse de tres miembros, dos de ellos nombrados por las Potencias que tuvieran interés en el asunto, y el tercero por otra Potencia neutral.

En conformidad con las teorías de los autores citados últimamente, en el Congreso de Zurich, en 1877, se declaró defectuoso el actual sistema de juzgar las presas, y que se necesitaba:

1.° Formular por Tratados los principios generales en materia de presas.

2.° Reemplazar los actuales Tribunales de presas, formados por jueces de las naciones beligerantes, por un Tribunal internacional que dé las más amplias garantías de seguridad, tanto á los neutrales como á los beligerantes.

3.° Estudiar un procedimiento en materia de presas, que se pueda establecer en todas las naciones.



Veamos ahora las razones en pro y en contra, para poder apreciar de parte de quién está la razón en este punto tan controvertido.

Los partidarios de la incompatibilidad de los Tribunales del captor en los juicios de presas, encuentran como apoyo á su teoría, que esto no significa sino que la nación apresadora es al propio tiempo juez y parte, con lo que no se dan bastantes garantías de imparcialidad á los que se han de someter al juicio: dicen además, que verificándose las presas en alta mar, nadie tiene jurisdicción en tal sitio, y, finalmente, aseguran que pudiendo ser apresados barcos de naciones neutrales, estos tienen sus Jueces propios, y no hay por qué someterlos á los de una nación extranjera.

Los que tal sostienen, encuentran sin inconveniente alguno un Tribunal que se componga de individuos que pertenezcan á una nación que no se mezcle en la lucha ni directa ni indirectamente; individuos que no miraran los intereses de la nación sino los de la justicia y que serían garantía de imparcialidad y acierto dichos Tribunales internacionales y los más competentes por representar todas las Potencias para juzgar de lo ocurrido en un lugar que como alta mar, no pertenece á jurisdicción de nación ninguna. Las razones apuntadas, que parecen de gran efecto, en nuestra opinión son de más apariencia que valor, y no resisten una crítica seria y minuciosa.

Podemos afirmar, sin temor de ser desmentidos, que el nom-

bramiento de los Tribunales internacionoles, tiene inconvenientes gravísimos por las muchas intrigas que se pondrían en práctica al hacer los nombramientos; la imparcialidad tan decantada en los Tribunales internacionales, se vería puesta en duda en más de una ocasión, bien porque la nación de alguno de los representantes tuviera un barco apresado, ó porque tuviera más ó menos afinidad con una de las naciones contendientes; y además, en la paz se ve con frecuencia qué fruto suelen dar las comisiones internacionales resolviendo algunos conflictos, y de aquí se puede deducir lo que serían en los tiempos anormales y azarosos de una guerra.

La idea de los Tribunales internacionales, es solamente teórica: en el terreno del derecho constituyente, se nos presenta con brillantes colores, pero no obstante esto, precisa ser descartada de la prática; es menester no seguir en toda su integridad lo propuesto por los ilustres sabios reunidos en Zurich en 1877: basta que se hagan efectivos sus acuerdos en lo referente á la uniformidad de las legislaciones en materia de juicios de presas, basta que se formulen en Tratados los principios que han de regir en esta materia, pero en modo alguno deben sustituirse los Tribunales del captor por los internacionales.

Examinemos ahora la pretendida parcialidad de los Tribunales del captor: el cargo de Jueces de estos Tribunales, dase en todas las naciones á hombres serios y respetables, que comprendiendo los perjuicios que á su nación podrían acarrear con sentencias injustas, juzgan según su leal criterio, sin distinguir si es ó no su compatriota el perjudicado.

Y suponiendo que los Magistrados que forman el Tribunal en algún caso obren con pasión, no sería inconveniente grave puesto que siendo en la actualidad estos Tribunales meramente consultivos, se comprende que ningún Gobierno aceptará el fallo injusto, y por declarar que un barco suyo obró bien, permita que se castigue indebidamente al extranjero; y es posible que no se pretenda evitar el deshonor de sentenciar injustamente, sino que se inspiren los jueces en otro móvil, en evitar guerras, ó conflictos que ocurrirían en el caso de que sin razón ninguna fueran perjudicados individuos de otra nacionalidad.

Esto, dejando aparte la consideración de que hombres, y con pasiones son, tanto los que forman parte de los Tribunales del captor, como los que compondrían los Tribunales internacionales, que tendrían sus naciones predilectas y que tal vez no irían á los Tribunales, sino á sostener por todos los medios que estuvieran á su alcance, sin reparar en ellos, la política que siguiera la nación á que representaban.

Entrando más en el fondo, encontramos que pueden ocurrir dos supuestos: en la cuestión de presas primero, que el barco apresado sea enemigo: en este caso, no hay ni sombra de duda, el Tribunal competente es el del captor, los vencedores imponen la ley á los vencidos; además, que siendo el pretendido derecho de presa una defensa, un medio de que la guerra termine en breve término, ninguno como el interesado sabrá defenderse, y es de presumir que no abuse de su posición por lo que pudiera sobrevenirle.

El segundo supuesto es, si las naves apresadas pertenecen á un neutral sobre el cual no tiene la nación apresadora jurisdicción alguna; aquí puede surgir la duda, pero se desvanece al punto: serán competentes los tribunales del apresador y para esto hay razones especialísimas. Se supone una cesión de las naciones neutrales que abandonan á su suerte á los súbditos que faltan á los principios de la estricta neutralidad, para que sean castigados por la nación á quien ofenden, cesión que no tiene más objeto que evitar conflictos que podrán sobrevenir, y cesión justificada, por otra parte, porque los que violan la neutralidad, pierden la condición de neutrales; practican actos de enemigos, y por tanto, como á tales se les trata.

Como excepción, existen dos ocasiones en que no conocen los Tribunales de presas del captor en caso de captura de un barco neutral, y esto es justo, el primero tiene lugar, si un barco es apresado en aguas neutrales; el Soberano de dichas aguas juzgará de la falta cometida violando la neutralidad. Si un barco neutral es apresado y conducido á un puerto de su nación, tiene lugar la segunda excepción; la práctica seguida es que el Soberano de la nave apresada, examine, si está bien ó mal hecha la presa, para protegerla en el segundo caso, ó abandonarla á su suerte en el primer supuesto.

No es posible prescindir de alguna indicación acerca de la naturaleza del Tribunal que ha de juzgar, y con arreglo á qué leyes ha de sentenciar.

El Tribunal de presas, bien reciba este nombre, ó el de Consejo ó Tribunal del Almirantazgo, es ordinariamente, un cuerpo político-administrativo, no un Tribunal ordinario que atiende á leyes estrictas; su norma debe ser el derecho natural, y sus disposiciones, más que ejecutivas, suelen ser meros dictámenes de los que puede apartarse el Gobierno en los casos extremos.

La especial naturaleza de estos juicios, la ley que ha de ser aplicada, los conflictos que podrían surgir, son las razones que existen para que las decisiones de los Tribunales de presas no tengan la autoridad de los fallos de un tribunal del orden judicial.

Para concluir estas consideraciones generales sobre los Tribunales de presas, nada más oportuno que las siguientes palabras de Fiore, con las que estamos conformes: «En los juicios en que el Tribunal de presas conozca, no puede seguir la ley interior de su país, tiene que atenerse á la internacional, á menos que por Tratados particulares entre los dos Estados, el que pertenece el captor y el del apresado, no hayan modificado el derecho primitivo.»

«Los Manifiestos por los que algunos Soberanos pretenden reglamentar el ejercicio de los derechos de neutralidad al comenzar la guerra, no pueden servir de pretexto para legitimar una captura, porque ningún Soberano tiene derecho para dictar leyes al mundo y modificar los principios de derecho natural.»

ORGANIZACIÓN DE LOS TRIBUNALES DE PRESAS, EN LAS DIVERSAS POTENCIAS

Para dar una más completa idea de los Tribunales, indicaremos cuáles son en las diversas Potencias, fijándonos especialmente en los de España é Italia, aunque sin entrar de lleno á explicar el procedimiento de estos Tribunales.

Por regla general, todas las Potencias tienen un Tribunal de primera instancia y otro de apelación, casación ó revisión, para el caso de que los interesados se alcen de la primera decisión.

En Inglaterra é Irlanda desde el año 1854 conoce en los asuntos de presas en primera instancia el Consejo del Almirantazgo, y la apelación se hace ante el Consejo privado de la Reina.

En Prusia hay tres instancias: en la primera se instruye el expediente, después viene el juicio de cuya decisión puede apelarse.

El Tribunal de Instrucción ejerce su jurisdicción en el puerto donde se condujo la presa; el Tribunal de presas está en Berlín y lo componen seis Jueces y un Presidente; de sus decisiones se apela ante el Consejo superior de presas, que también reside en Berlín (1).

En Austria como en Alemania, existe una comisión para instruir el proceso, un Tribunal que juzga de la validez de las presas y un Tribunal de apelación que reside en Viena (2).

En Dinamarca (3) y en los Estados Unidos (4), conocen en primera instancia de los juicios de presas, el Tribunal del Almirantazgo, y en último grado, el Tribunal Supremo de justicia.

En Rusia (5) pertenece la primera instancia á una comisión compuesta de los Ministros, de algunos Almirantes y de Consejeros nombrados al efecto, y como Tribunal superior, está la Corte Imperial.

En Suecia, del Tribunal de primera instancia nombrado para el caso se apela ante la Corte suprema, y en Noruega ante el Tribunal del Almirantazgo establecido en Copenague.

Turquía (6) no tiene Tribunal de segunda instancia; el Tri-

(1) 20 de Junio de 1864.
(2) Ordenanzas de 1862.
(3) Ley del año 1864.
(4) Ley del año 1864.
(5) Reglamento de 1787.
(6) Reglamento de 1877.

bunal de presas da sentencias definitivas; en los casos de violación de la ley ó del derecho de gentes, ó en que haya abuso de poder, ó bien en los casos en que el juicio adolezca de graves defectos de forma, los interesados ó los representantes del Estado, pueden entablar un recurso, ante la Corte, de casación.

En Grecia (1), de los acuerdos del Tribunal Marítimo, se apela ante el Alto Consejo de Revisión.

En Francia el conocimiento de estos asuntos, está encomendado al Consejo de presas, y en apelación ante el Consejo de Estado en pleno, previo informe de su sección de legislación.

En España, en 1748, conocían en los asuntos sobre presas marítimas los Intendentes de los departamentos, y se apelaba al Rey; en 1772, pasaron las funciones de los Intendentes á las Juntas Económicas de los Departamentos y á los Comisarios de presas en 1779 (2).

En las Ordenanzas de Corso y de Matrículas de Mar (3) se establece que corresponderá conocer de los juicios de presas á las Juntas Económicas con sus Auditores, ó á los Comandantes de Marina; en segunda instancia, el Capitán General del departamento, y en último grado el Consejo Supremo de Guerra.

Las leyes del Consejo Real de 1845, y la de 17 de Agosto de 1860 del Consejo de Estado, encomendaban á estos Tribunales, el informar necesariamente en pleno en los negocios de presas marítimas; en 1869, se estableció que no conociera el Consejo de Estado, en materia de presas, sino en consulta ó apelación, correspondiendo la primera instancia al Tribunal del Almirantazgo.

Desapareció este Tribunal, y hoy es necesario oir al Consejo de Estado en pleno, sobre la validez de las presas marítimas, perteneciendo al Consejo de Estado la jurisprudencia que copiamos, y que indica claramente la organización de estos Tribunales en España.

1.° Los expedientes relativos á la declaración de validez

(1) Reglamento de 1869.
(2) Ordenanzas de 1779.
(3) 1801 y 1802.

ó nulidad de las presas marítimas, no tienen carácter alguno judicial y son, por su naturaleza, esencialmente administrativos.

2.° Los Tribunales competentes para conocer en primera instancia de los juicios de presas, ya sean hechos por buques de la Armada ó por corsarios, son las Juntas Económicas de los departamentos y apostaderos respectivos, con sus Auditores, conforme á lo dispuesto en los artículos 33 y 34, título V, tratado VII de las Ordenanzas de la Armada, de 1748; en el 4.° de las adicionales de 1779, en el 12 de las de Corso de 1801, y en órdenes posteriores que las explican.

3.° Dichas Juntas económicas deben ajustarse para la instrucción del expediente á lo dispuesto en el art. 34 de las Ordenanzas de 1748, teniendo también presente lo que ordena el art. 5.° del título VI de las Ordenanzas de Matrículas de Mar y la Ley orgánica del Consejo de Estado.

Las Juntas económicas no obran en los juicios de presas como Tribunales de justicia, sino que deben únicamente circunscribirse á la declaración de buenas y malas, sin extenderse á la parte criminal, que pertenece á los Consejos de guerra ó Tribunales que fije la Ordenanza, los que también deben juzgar la conducta del apresador, cuando éste haya acordado el rescate de la presa, su restitución, venta ó incendio, según lo establecido en los artículos 49 y 84 de las Ordenanzas de 1748 (1).

Las actuaciones de las Juntas económicas no deben revestir en manera alguna las formas judiciales, ni intervenir en ellas los Escribanos de los Juzgados, sino los Secretarios de las mismas.

En segunda instancia, previa audiencia instructiva de los interesados, exposición de cargos y descargos y apreciación de la prueba, debe remitirse el expediente al Gobierno para que, oyendo al Consejo de Estado, dicte la resolución conveniente (2).

En Italia el art. 225 del Código de la Marina Mercante,

(1) Real decreto-sentencia de 24 de Agosto de 1831.
(2) Real decreto-sentencia de 18 de Mayo de 1868.

dispone que «el juicio sobre la legitimidad de las presas y la validez de la confiscación, se promoverá ante una comisión especial, que se nombrará por decreto Real.»

En conformidad con esta disposición que también estaba consignada en el Código de 1865, se nombró por decreto de 20 de Junio de 1866 una Comisión de presas, con residencia en Florencia, haciéndose el oportuno Reglamento.

La Comisión se compuso del Vicepresidente del Consejo del Almirantazgo, que funcionaba de Presidente; de un individuo de dicho Consejo, y tres Magistrados de Tribunales de apelación; de un individuo del Consejo de lo Contencioso Diplomático, de un funcionario superior de la Administración de la Marina Mercante, de un Comisario del Gobierno y de un Secretario.

Estos dos últimos sólo tienen derecho á tomar parte en las discusiones.

El Comisario está encargado de hacer las apelaciones en nombre del Gobierno y de manifestar sus conclusiones; no puede tomar parte en la votación.

Todos los individuos del Tribunal son nombrados por el Rey á propuesta de los Ministros de la Marina y de Negocios Extranjeros. El Secretario lo nombra la Comisión, escogiéndolo entre los funcionarios de uno de los Ministerios citados.

Para la validez de las deliberaciones, es necesaria la presencia de cinco individuos; en los casos en que haya empate, el Presidente resuelve. La Comisión de presas, juzga según las reglas marcadas por el Código.

En término de ocho días es preciso que la Comisión comunique su decisión á los Ministros de la Marina y de Negocios Exteriores.

Contra las decisiones de este Tribunal se podrá recurrir al Consejo de Estado, que decidirá en definitiva.

Debe recurrirse á este Tribunal dentro del término de tres meses; si apela el Comisario del Gobierno comienza á correr el término el día de la decisión, y si es el apelante el interesado, los tres meses comenzarán el día de la notificación.

Las partes podrán presentar en el juicio relaciones y Memorias escritas, dirigiéndolas al Presidente de la Comisión, y

los Agentes consulares pueden dirigir al Comisario del Gobierno todas las indicaciones que juzguen convenientes para los intereses de los nacionales.

* * *

Llegado al término de mi trabajo, veo que no es todo lo completo que desearía. En él nada se indica de la repartición de la presa, ni de otros puntos íntimamente ligados con el tema. Me he abstenido de tratar estas materias, porque lo expuesto pasa ya de los límites de un trabajo de la índole del presente, y además, que me parece que no se ha dejado de indicar lo necesario para dar una idea, si bien somera, de *Las presas marítimas*.

Bolonia, 31 de Mayo de 1884.

